Константину Ивановичу
Домонтовичу

29 Марта
1885

отъ автора

ОЧЕРКЪ
ЮРИДИЧЕСКИХЪ ОТНОШЕНІЙ
ВОЗНИКАЮЩИХЪ ИЗЪ НАСЛѢДОВАНІЯ ИМУЩЕСТВА.

347
К-12

К. Кавелина.

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
ТИПОГРАФІЯ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА.
1885.

2007081198

Б425
ф1-52
3456
А 169/441
БИБЛІОТЕКА М. Г. Н. УНИВЕРСИТЕТА ИМ. А. Л. ШАНЯВСКАГО

ОЧЕРКЪ

ЮРИДИЧЕСКИХЪ ОТНОШЕНІЙ

ВОЗНИКАЮЩИХЪ ИЗЪ НАСЛѢДОВАНІЯ ИМУЩЕСТВА.

К. Кавелина.

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
ТИПОГРАФІЯ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА.
1885.

БИБЛІОТЕКА
М. Г. Н. УНИВЕРСИТЕТА
ИМ. А. Л. ШАНЯВСКАГО

Печатано по распоряженію Предсѣдателя С.-Петербургскаго Юридическаго Общества.

БИБ-КА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ
пропагандистов при ЦК ВКП(б)
№ 13414/8

Государственная
ордена Ленина
Библиотека СССР
им. В. И. Ленина
675 19-49

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Эта книжка содержитъ въ себѣ вторую половину курса, читаннаго мною въ Военно-Юридической Академіи, въ 1883—1884 году, гг. офицерамъ старшаго общаго класса. Какъ и при изложеніи семейнаго права, я старался выяснить слушателямъ основныя положенія права наслѣдованія и связное ихъ развитіе въ исторіи, безъ чего ихъ нельзя понять и усвоить какъ слѣдуетъ. Въ переходную эпоху, переживаемую теперь всѣмъ европейскимъ міромъ, только знакомство съ историческимъ развитіемъ учрежденій даетъ изучающимъ надежную руководящую нить и твердый оплотъ противъ увлеченій и крайностей въ самыхъ разнообразныхъ направленіяхъ, естественно вызываемыхъ исканіемъ новыхъ путей и открывающимися перспективами будущаго.

Въ дѣйствующемъ нашемъ законодательствѣ о наслѣдованіи, развившемся подъ сильнымъ вліяніемъ не только началъ помѣстнаго права, но и европейской юриспруденціи, въ основѣ которой лежитъ римское право, многіе вопросы первостепенной практической важности остались неразрѣшенными, а кассаціонныя рѣшенія не пополнили этого пробѣла и ставятъ нѣкоторые изъ нихъ, какъ мнѣ кажется, не совсѣмъ правильно. Разъясненію вызываемыхъ тѣмъ недоумѣній я посвятилъ часть своего курса. Надѣюсь, что этимъ онъ принесетъ крупинку пользы не однимъ моимъ бывшимъ и будущимъ слушателямъ.

Прошу читателей смотрѣть и на этотъ трудъ какъ на очеркъ, нимало не претендующій на значеніе ученаго изслѣ-

дованія. Всякій, кто прочтетъ мою книжку легко убѣдится, что едва ли наступило уже время для капитальнаго ученаго труда о наслѣдованіи,—такъ много возбуждено по этому предмету важныхъ вопросовъ и столько ихъ возникаетъ безпрестанно вновь. Для основательнаго ихъ рѣшенія, во всякомъ случаѣ, не хватило бы силъ одного человѣка.

К. Кавелинъ.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

стр.

Предисловіе V

Введеніе 1

А. Наслѣдованіе по завѣщанію. Общія замѣчанія 10

Глава первая. Главныя лица въ завѣщательныхъ распоряженіяхъ 19

Отд. I. Лица, дѣлающія завѣщательныя распоряженія —

Отд. II. Лица, въ пользу которыхъ можетъ быть сдѣлано завѣщательное распоряженіе 23

Глава вторая. Содержаніе завѣщательныхъ распоряженій 26

Глава третья. Ограниченіе завѣщательныхъ распоряженій имуществомъ 31

Глава четвертая. Форма завѣщательныхъ распоряженій 39

Глава пятая. Юридическое значеніе и сила завѣщаній. Ихъ дополненіе, измѣненіе, отмѣна и храненіе . . . 48

Б. Наслѣдованіе по закону. Общія замѣчанія 55

Глава первая. Семейныя и родственныя основанія наслѣдованія по закону 60

Взглядъ на основныя начала наслѣдованія въ современныхъ законодательствахъ 73

Глава вторая. Общественныя и политическія основанія наслѣдованія 83

Отд. I. Наслѣдованіе въ выморочномъ имуществѣ. 84

Отд. II. Особые порядки наслѣдованія по роду имуществъ 85

Отд. III. Переходъ имуществъ, принадлежавшихъ юридическимъ лицамъ, послѣ ихъ прекращенія . 90

В. Открытіе наслѣдства и переходъ его къ наслѣдникамъ . 93

Глава первая. Открытіе наслѣдства . . . . . —

Глава вторая. Утвержденіе наслѣдниковъ въ правахъ наслѣдованія 98
Отд. I. Предъявленіе правъ на наслѣдованіе . . 99
Отд. II. Разсмотрѣніе правъ на наслѣдованіе . . 100
Отд. III. Утвержденіе въ правахъ наслѣдованія. Юридическія послѣдствія утвержденія 105
Глава третья. Отказъ отъ наслѣдства. Принятіе наслѣдства и юридическія его послѣдствія 119

ПРАВО НАСЛѢДОВАНІЯ.

Наслѣдованіе и соединенныя съ нимъ права, обязанности и юридическія отношенія вытекаютъ изъ одного основнаго факта, физіологическаго и общественнаго — смѣны поколѣній. Люди, проживъ много ли, мало ли, умираютъ, другіе заступаютъ ихъ мѣсто. Между уходящими и нарождающимися поколѣніями есть, какъ мы знаемъ, связь личнаго преемства, выражающаяся въ наслѣдованіи физіологическихъ и психическихъ свойствъ, наклонностей, предрасположеній, привычекъ, нравовъ и опытности всякаго рода; но такая же связь существуетъ и во всемъ остальномъ—въ правахъ и обязанностяхъ имущественнаго свойства, вообще въ юридическихъ отношеніяхъ людей и въ ихъ общественномъ положеніи. Наслѣдство, оставляемое вымирающими поколѣніями новымъ, можетъ быть, по своему достоинству, весьма различно. Въ интересахъ живущихъ оно регулируется, съ тѣмъ, чтобы упрочить и усилить то, что въ немъ есть хорошаго, и наоборотъ — уничтожить или, по крайней мѣрѣ, ослабить дурное и вредное. Въ примѣненіи къ физіологическимъ свойствамъ людей эти цѣли преслѣдуютъ гигіена и медицина; умственное и нравственное воспитаніе дѣлаютъ тоже самое относительно условій и явленій психической жизни. Экономическое управленіе, законодательство и судъ задаются такими же цѣлями въ примѣненіи къ имущественнымъ правамъ и обязанностямъ, общественному положенію и юридическимъ отношеніямъ, создаваемымъ смѣною поколѣній: они регулируютъ наслѣдство имущественное, юридическое и общественное, оставляемое людьми и поколѣніями, въ интересахъ живущихъ и тѣхъ, которые имѣютъ родиться впослѣдствіи. Такимъ образомъ, на наслѣдованіе нельзя

смотрѣть только съ точки зрѣнія частныхъ интересовъ, пользъ и выгодъ, или убытковъ и неудобствъ. Оно, по существу своему, имѣетъ двѣ стороны—частную, личную, приватную, которою обращено къ тому или другому лицу, или категоріямъ людей,—и публичную, общественную, которая дѣлаетъ наслѣдованіе, какъ и всѣ другія условія существованія людей—семью, собственность, обязательства – предметомъ публичнаго, общественнаго интереса.

Разсматривая наслѣдованіе съ этой точки зрѣнія, нельзя признать правильнымъ пріуроченіе его къ такъ называемому гражданскому праву. Съ наслѣдованіемъ мы встрѣчаемся на каждомъ шагу, во всѣхъ безъ исключенія отрасляхъ правовѣдѣнія. Если же имѣть въ виду одинъ только видъ наслѣдованія, именно преемство имущества и обязательствъ имущественнаго характера,—что обыкновенно и разумѣется подъ наслѣдованіемъ.—то этотъ его видъ есть не что иное какъ особое примѣненіе къ извѣстному факту, именно къ случаю смѣны поколѣній, общихъ началъ правъ вещныхъ и по обязательствамъ, въ виду пользы и интересовъ правильно устроеннаго общежитія Въ этомъ смыслѣ, права и обязательства по наслѣдованію входятъ въ систему не гражданскаго, а имущественнаго права, какъ одна изъ ея прикладныхъ частей, опредѣляемая, въ своихъ руководящихъ основаніяхъ, началами публичнаго права.

Этою особенностью права наслѣдованія въ имуществѣ и обязательствахъ объясняется одна характеристическая его черта, обратившая на себя, сравнительно лишь, недавно должное вниманіе. У всѣхъ народовъ въ мірѣ наслѣдованіе въ имуществѣ и обязательствахъ находилось въ тѣснѣйшей связи съ условіями общественной жизни, всегда отъ нихъ зависѣло и измѣнялось вмѣстѣ съ ними, слѣдуя ходу историческаго развитія общественнаго быта и его формъ. Тоже было и у римлянъ, отъ которыхъ законодательства новыхъ европейскихъ народовъ заимствовали основныя положенія наслѣдственнаго и другихъ отдѣловъ такъ называемаго гражданскаго права. Долгое время практическія потребности заставляли обращать почти исключительное вниманіе на догматическое истолкованіе ученій римскаго права, ставшаго у новыхъ народовъ дѣйствующимъ закономъ, и это заслоняло отъ глазъ изслѣдователей чисто историческія и бытовыя условія римскаго наслѣдственнаго права; но глубокія изслѣдованія быта древнѣйшихъ народовъ и уцѣлѣвшихъ до сихъ поръ полудикихъ племенъ въ зна-

чительной степени выяснили эту сторону римскаго права. Теперь мы знаемъ, что основанія, на которыхъ покоятся его положенія, составляли въ свое время важный шагъ впередъ и представляли когда-то высшую ступень развитія въ сравненіи съ тѣмъ, что было у другихъ народовъ и у самихъ римлянъ въ предшествующія времена, но далеко не представляютъ совершеннѣйшаго образца и послѣдняго слова человѣческой мудрости. Послѣдовательно развивая далѣе начала, выработанныя римскимъ правомъ въ эпоху его процвѣтанія, новые европейскіе народы пришли, въ наше время, къ выводамъ, существенно ослабившимъ довѣріе къ безусловной непогрѣшимости римскихъ ученій и открывающимъ новыя, не извѣстныя древнимъ римлянамъ перспективы.

Изученіе наслѣдованія въ его историческомъ развитіи показываетъ, что въ древнѣйшій періодъ, наслѣдованія, въ теперешнемъ его значеніи, не было и не могло быть. Теперь права наслѣдованія принадлежатъ отдѣльнымъ лицамъ по закону, или по волѣ умершаго, причемъ различіе имущества, остающагося послѣ умершаго, полъ наслѣдниковъ, близость ихъ родства къ оставившему послѣ себя наслѣдство и цѣли, преслѣдуемыя государствомъ и обществомъ, имѣютъ всюду болѣе или менѣе сильное вліяніе на обычаи и законы, опредѣляющіе правила наслѣдованія. Ни одного изъ этихъ условій въ древнѣйшемъ быту народовъ не существовало. Роды, единственные въ то время носители частной и публичной жизни, жили разрозненно, каждый про себя и общей надъ ними власти, политической и общественной, устрояющей ихъ взаимныя отношенія, сначала не было. Внутри родовъ, единственнымъ въ то время самостоятельнымъ лицомъ былъ начальникъ или глава рода. Члены рода, вообще лица, входившія въ его составъ, не имѣли никакой гражданской—ни личной, ни имущественной—самостоятельности и правоспособности и находились въ безусловной и безграничной власти главы рода. Значитъ, о различныхъ правахъ наслѣдованія различныхъ лицъ не могло быть и рѣчи. Смѣнялся родоначальникъ, другой заступалъ его мѣсто, но положеніе и права лицъ, входящихъ въ составъ рода, отъ того нисколько не измѣнялись. Къ этому надо прибавить, что въ бродячемъ и кочевомъ быту, съ котораго начинали всѣ древнѣйшіе народы, земля не составляла даже общей родовой собственности, слѣд. не могла быть предметомъ наслѣдованія даже для цѣлаго рода. Что касается до движимыхъ вещей, то въ младенческомъ быту онѣ естественно огра-

ничивались незатѣйливыми предметами первой необходимости и грубыхъ потребностей полудикихъ людей. Наконецъ, никакихъ обязательствъ внутри родовъ между лицами, входившими въ ихъ составъ, не было и не могло быть. Обязательства, похожія на теперешнія наши, были возможны только между отдѣльными родами, т. е. между родоначальниками; но при разрозненности и самостоятельности родовъ, эти обязательства болѣе подходили подъ типъ международныхъ отношеній и трактатовъ, чѣмъ подъ характеръ нашихъ гражданскихъ обязательныхъ отношеній.

Мы нарочно представили черты древнѣйшаго быта народовъ въ самомъ ихъ рѣзкомъ и крайнемъ выраженіи, чтобы рельефнѣе оттѣнить его особенности и лежавшія въ основаніи его начала. Въ дѣйствительности, мы нигдѣ не находимъ ихъ въ этомъ чистомъ, безпримѣсномъ видѣ, потому что изслѣдованія показываютъ намъ древнѣйшій бытъ уже въ разложеніи, на пути къ другимъ общественнымъ формамъ, и мы только посредствомъ аналогій и умозаключеній можемъ доискаться до условій быта, о которомъ нѣтъ прямыхъ и связныхъ историческихъ воспоминаній.

Разрожденіе и осѣдлость повели мало по малу къ другимъ порядкамъ, при которыхъ однако, какъ и при предъидущемъ, мѣста для наслѣдованія въ теперешнемъ смыслѣ не было Осѣдлость распространила владѣніе и собственность на недвижимость—землю; кромѣ того, осѣдлость установила сожительство родовъ, ихъ постоянное правильное сосѣдство и отношенія Размноженіе родовъ повело, рано или поздно, къ ослабленію связей внутри родовъ и къ обособленію семей, поселившихся особыми хозяйствами. Постоянное сожительство и отношенія по сосѣдству породили, путемъ мирныхъ сношеній, или войнъ и завоеваній, къ установленію между родами, а впослѣдствіи между осѣдлыми семьями и хозяйствами, общей власти, съ которой и появились первые зачатки гражданственности, постепенно упразднившей весь древнѣйшій, родовой строй жизни.

Сначала общая власть только поверхностно связывала роды и хозяйства и не касалась вовсе ихъ внутреннихъ распорядковъ, даже взаимныхъ отношеній ихъ между собою. Только внѣшнія отношенія и общія дѣла соединяли ихъ въ одно цѣлое. Внутри родовъ и осѣдлыхъ хозяйствъ продолжался старинный бытъ. Главы родовъ, домоначальники, долго болѣе походили на маленькихъ царьковъ, чѣмъ на частныхъ людей въ теперешнемъ смыслѣ. Земельныя вла-

дѣнія и имущество принадлежали не лицамъ, а цѣлому роду, дому или хозяйству, имѣли болѣе между-родовой. между-семейный характеръ и должны разсматриваться не съ частной, приватной, а съ публичной точки зрѣнія. При такихъ условіяхъ, ни раздѣла имущества и земель между членами рода или дома, ни распредѣленія общаго родоваго или семейнаго достоянія между ними по волѣ домоначальника или главы дома сначала не могло быть. „Завѣтъ“ если и былъ, то имѣлъ лишь значеніе совѣта и наставленія умирающихъ опытныхъ и мудрыхъ старыхъ людей какъ жить остающимся въ живыхъ и какъ вести дѣла рода или дома.

Дальнѣйшій ходъ развитія уже совершенно ясенъ и происходилъ при полномъ освѣщеніи сознанія, такъ сказать, на глазахъ исторіи. Общественные элементы, связавшіе разрозненные роды и хозяйства въ политическія тѣла, болѣе и болѣе усиливаются и крѣпнутъ, распространяя свое вліяніе и власть сначала на взаимныя отношенія родовъ и хозяйствъ, а потомъ и на распорядки, существующіе внутри родовъ и между членами отдѣльныхъ хозяйствъ. Параллельно съ тѣмъ идетъ постепенное разложеніе родоваго и стариннаго обособленнаго домашняго быта, который мало по малу теряетъ свой прежній общественный характеръ и превращается въ условіе лишь частной, приватной жизни. Роды и семьи постепенно все болѣе и болѣе дифференцируются, т. е. разлагаются на свои составныя единицы – индивидуальныя лица, для которыхъ связующимъ элементомъ служатъ уже не родовые и домашніе порядки, утратившіе политическое и общественное значеніе, а власть общественная и условія организованной гражданственности: въ частномъ же, приватномъ быту связи опредѣляются кровнымъ союзомъ родства и свойства, установляемыхъ бракомъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ и общее достояніе рода и дома или хозяйства совершенно измѣняется въ своемъ значеніи. Оно тоже теряетъ, вмѣстѣ съ родомъ и хозяйствомъ, полуобщественный, полуполитическій характеръ, становится частнымъ, приватнымъ имуществомъ отдѣльныхъ лицъ, которымъ они вольны распоряжаться по своему усмотрѣнію, дѣлить между собою и между членами своей семьи, отчуждать посторонниммъ при жизни и на случай смерти.

До этой точки зрѣнія доработались римляне; она и лежитъ въ основаніи римскаго права, въ которомъ развита съ большою подробностью. Другой стороны наслѣдованія, именно публичной, общественной, римское право почти не коснулось. Она была выдвинута

на первый планъ новыми европейскими народами, у которыхъ общественные, публичные интересы съ самаго начала новой европейской исторіи и до нашего времени играютъ важнѣйшую роль и имѣютъ первенствующее значеніе. Какъ ни различны идеалы среднихъ вѣковъ отъ нашихъ теперешнихъ, какъ ни существенно разнятся между собою средневѣковое сословное устройство и гражданская общественная организація современныхъ европейскихъ государствъ, основанная на полномъ равенствѣ правъ, но они стоятъ на одной почвѣ, подчиняя лицо требованіямъ общественной организаціи и оставляя весьма мало простора индивидуальной, частной, приватной дѣятельности и свободѣ Тѣмъ же духомъ пропитаны и новѣйшія экономическія ученія, волновавшія и до сихъ поръ волнующія европейскія массы; существенный ихъ смыслъ—подчинить свободную борьбу экономическихъ отношеній регулирующему контролю общественной организаціи, внести въ эту борьбу условія правильно устроеннаго общежитія. Преемство имущества и юридическихъ отношеній имущественнаго характера при смѣнѣ поколѣній, съ первыхъ вѣковъ новой исторіи, опредѣлялось не приватнымъ интересомъ, не волею отдѣльнаго лица какъ у римлянъ, а пользами, нуждами, цѣлями и задачами той общественной группы, къ которой оно принадлежало. Вліяніе римскаго права и римскихъ воззрѣній ослабило и смягчило первоначальную суровость этого взгляда, но онъ никогда не измѣнялся существеннымъ образомъ; измѣнялись только формы, въ которыхъ онъ выражался. Въ наше время имущественныя права, обязательства и интересы, отнесенные, подъ вліяніемъ римскаго права, къ кругу частной, приватной дѣятельности, все болѣе и болѣе подчиняются требованіямъ государственной и общественной жизни, пропитываются общественными элементами и втягиваются въ условія организованнаго общежитія. Несомнѣнные признаки этого направленія видны не только въ движеніи науки, но и положительныхъ законодательствъ, предвѣщая, въ болѣе или менѣе отдаленномъ будущемъ, замѣну римскихъ началъ наслѣдованія другими, болѣе согласованными съ потребностями правильно организованнаго сожительства людей въ устроенномъ общежитіи

Что же собственно представляетъ въ настоящемъ своемъ видѣ, наслѣдованіе въ имуществѣ и въ юридическихъ отношеніяхъ имущественнаго характера? Оно опредѣляется, прежде всего, самымъ предметомъ наслѣдованія. Все что имѣетъ объективное, реальное

существованіе помимо человѣка, внѣ его, и составляетъ, въ юридическомъ смыслѣ, имущество,—все это остается, несмотря на смѣну лицъ и поколѣній. Имущество, въ этомъ смыслѣ, по смерти владѣльца, достается кому-нибудь другому, или другимъ. Однако мы знаемъ, что есть цѣнности, почти исключительно опредѣляемыя личными свойствами лица. Пока онѣ не получили объективнаго, реальнаго существованія отдѣльно отъ человѣка, онѣ не могутъ быть отдѣлены отъ него, съ нимъ существуютъ и съ нимъ же изчезаютъ, не переходя въ наслѣдство. Первокласный талантъ—врачъ, художникъ, ученый, литераторъ,— заработываютъ большія деньги: но ихъ таланты умираютъ вмѣстѣ съ ними и къ ихъ наслѣдникамъ переходитъ только то, что они успѣли произвести. Виртуозъ-музыкантъ, сценическій артистъ, балерина, преподаватель, уносятъ свой талантъ въ могилу, оставляя слѣдъ его не въ матеріальныхъ вещахъ, а лишь въ воспоминаніяхъ зрителей и слушателей; громадное множество цѣнностей съ виду вполнѣ реальнаго и объективнаго характера, сохраняютъ свою стоимость, возвышаются или падаютъ въ своей цѣнѣ, только вслѣдствіе личныхъ свойствъ, качествъ и способностей того лица, которое ихъ создало или ими распоряжается: напр., торговая фирма, лавка, фабрика, промышленное заведеніе, вексель, денежное и всякое другое обязательство, необезпеченное залогомъ или надежнымъ поручительствомъ,—могутъ, смотря по лицу, возвышаться и падать въ своей стоимости. При смѣнѣ лицъ и поколѣній въ составъ наслѣдства естественно можетъ войти только то, что имѣетъ внѣшнее, предметное существованіе внѣ человѣка, независимо отъ стоимости, которая придается ему тою или другою личностью или отношеніемъ къ ней. Такимъ образомъ, кромѣ вещей матеріальныхъ, въ составъ наслѣдства входятъ права, иски, обязательства, привиллегіи, насколько они не зависятъ отъ личныхъ свойствъ бывшаго ихъ обладателя и имѣютъ предметомъ матеріальную цѣнность, притомъ по ихъ номинальной или оцѣночной стоимости, опредѣляемой на деньги, которыя представляютъ общее, объективное мѣрило всякихъ матеріальныхъ цѣнностей; не входятъ же въ составъ наслѣдства такіе источники и условія произведенія матеріальныхъ цѣнностей, которые неразрывно связаны съ личностью того, послѣ кого наслѣдство осталось и не имѣютъ объективнаго внѣ его существованія. Согласно съ тѣмъ, въ составъ наслѣдства входятъ, въ видѣ актива или пассива, окончательно присужденные штрафы, иски о вознагражденіи за поне-

сенный вредъ или ущербъ, векселя, денежные долги и полученія, обязательства имущественнаго характера, и не входятъ обязательства чисто личныя, или проистекающія изъ преступленій, которыя не превратились при жизни виновнаго, по окончательному приговору суда, въ денежныя долговыя обязательства (зак. гражд., ст. 1259 и примѣч. Боровиковск., разъясн. §§ 9, 10, 11, стр. 351—352).

Наслѣдство, въ смыслѣ имущества, остающагося послѣ умершаго, переходитъ къ другимъ лицамъ, или согласно съ волею того, кому это имущество принадлежало при его жизни, или согласно съ требованіями обычая или закона. Различіе это имѣетъ весьма важное значеніе не столько по своимъ послѣдствіямъ, сколько по принципу. Воля лица, оставляющаго послѣ себя наслѣдство, можетъ совпадать и въ огромномъ большинствѣ случаевъ вѣроятно и совпадаетъ съ требованіями обычая или закона; во всѣхъ такихъ случаяхъ, послѣдствія для наслѣдниковъ будутъ, по существу, одинаковы и потому безразличны. Но юридически и въ интересахъ общественности, между тѣмъ и другимъ способомъ перехода наслѣдства—различіе громадное. Распредѣляется-ли имущество, при смѣнѣ поколѣній, по указаніямъ обычая или закона, другими словами согласно съ требованіями устроеннаго общежитія и его интересами, или по личнымъ соображеніямъ частныхъ лицъ, входящихъ въ составъ устроеннаго сожительства—въ этомъ вся суть вопроса, вся такъ сказать политика наслѣдственнаго права. На этомъ различіи вертится вся полемика и борьба противъ наслѣдованія въ имуществѣ. Борьба эта, возникшая и разъигравшаяся съ особенною силою въ текущемъ столѣтіи, не привела пока ни къ какимъ яснымъ и опредѣленнымъ результатамъ. Исходъ ея зависитъ отъ разрѣшенія другаго, болѣе общаго вопроса объ отношеніяхъ индивидуальнаго лица къ обществу, а этотъ послѣдній вопросъ, не смотря на безчисленное множество соображеній и взглядовъ, высказанныхъ по его поводу и въ его разрѣшеніе, едва лишь затронутъ и ожидаетъ еще тщательной разработки. Въ дѣйствующихъ законодательствахъ, оба способа перехода имущества при смѣнѣ поколѣній, по волѣ умершаго и по закону или обычаю, допускаются рядомъ, съ преобладаніемъ того или другаго. На эти оттѣнки и разновидности имѣли большое вліяніе различныя обстоятельства, между которыми первое мѣсто занимаютъ ходъ и степень историческаго развитія и культуры. Преобладаніе личной, индивидуальной воли при распредѣленіи наслѣдства между остающимися въ живыхъ

появляется въ то время, когда разлагаются древнѣйшія основы общественности—родовой бытъ и юридическая семья и на развалинахъ ихъ возникаетъ гражданское общество, основанное на индивидуализмѣ; наслѣдованіе же по закону господствуетъ въ эпохи, когда личность, индивидуальное лицо еще не получило самостоятельной роли и значенія, и затѣмъ еще впослѣдствіи, когда сильное развитіе общественности и публичной жизни вводитъ индивидуализмъ въ границы и подчиняетъ его условіямъ и требованіямъ организованнаго общежитія. Такимъ образомъ, начало и конецъ развитія, представляя, въ этомъ отношеніи, многія общія черты, раздѣляются преобладаніемъ индивидуализма и личнаго произвола. Такое различіе періодовъ развитія отразилось и на послѣдовательномъ развитіи законодательства о наслѣдованіи. Не случайно наслѣдованіе по завѣщанію получило такое громадное развитіе въ римскомъ правѣ и не случайно принято оно въ новыхъ европейскихъ государствахъ въ то время, когда средневѣковое устройство и организація пришли въ упадокъ и возникла новая гражданственность на началахъ индивидуализма. У насъ, взаимное отношеніе наслѣдованія по завѣщанію и по закону до сихъ поръ не выяснилось. Въ примѣненіи къ движимому и благопріобрѣтенному имуществу русское законодательство даетъ большой просторъ личному усмотрѣнію завѣщателя; родовыя же имущества переходятъ отъ однихъ поколѣній къ другимъ почти исключительно порядкомъ наслѣдованія по закону. Такія начала вполнѣ бы отвѣчали преобладанію въ народныхъ массахъ юридической семьи надъ индивидуальностью и сравнительно недавнимъ у насъ развитіемъ индивидуализма: но такое заключеніе существенно ослабляется сбивчивымъ понятіемъ о родовыхъ и движимыхъ имуществахъ, которое даетъ всему ученію о наслѣдованіи по русскому законодательству неопредѣленный характеръ. Слѣдуетъ ли приписать это неразвитости у насъ юридическихъ началъ, какъ думаютъ многіе, или же, какъ мы болѣе склонны думать, объясненія должно искать въ предстоящей, по ходу развитія, не только у насъ, но въ цѣломъ мірѣ, другой постановкѣ взаимныхъ отношеній лица и устроеннаго общежитія—это рѣшитъ будущее.

Въ юридическомъ и практическомъ смыслѣ, наслѣдованіе по закону и по завѣщанію представляютъ тоже весьма характерныя и существенныя различія. Наслѣдованіе по завѣщанію, въ которомъ главнѣйшую роль играетъ воля завѣщателя, сближаетъ этотъ

видъ перехода имущества отъ одного поколѣнія къ другому съ дареніемъ. Оба, т. е. наслѣдованіе по завѣщанію и полученіе имущества въ видѣ дара, представляютъ лишь разновидности одного и того же понятія. Напротивъ, наслѣдованіе по закону имѣетъ прежде и больше всего общественный, публичный характеръ. Опредѣляется ли оно обычаемъ или письменными законодательными постановленіями, оно, въ обоихъ случаяхъ, установляется не по частнымъ, личнымъ и индивидуальнымъ мотивамъ, а по господствующимъ въ обществѣ, въ данное время, при данныхъ обстоятельствахъ, представленіямъ и понятіямъ, къ кому, въ интересахъ того общества, должно перейти имущество, оставшееся послѣ умершаго. По этому существенному различію обоихъ видовъ наслѣдованія и по существенно различнымъ юридическимъ послѣдствіямъ того и другаго, ихъ должно разсмотрѣть отдѣльно.

А. НАСЛѢДОВАНІЕ ПО ЗАВѢЩАНІЮ.

По нашему закону „духовное завѣщаніе есть законное объявленіе воли владѣльца о его имуществѣ, на случай его смерти" (зак. гражд., ст. 1010). Этимъ, какъ мы увидимъ ниже, неполнымъ и односторонним опредѣленіемъ, завѣщаніе приравнено къ другимъ законнымъ выраженіямъ воли касательно имущества, отличаясь отъ нихъ только тѣмъ, что оно вступаетъ въ силу по смерти завѣщателя, а не при его жизни.

Не таково было завѣщаніе сначала. Оно имѣло прежде совсѣмъ иной характеръ и значеніе. Постепенное его преобразованіе и теперешній видъ были результатомъ кореннаго измѣненія формъ и условій цѣлаго быта. Всего нагляднѣе это видно на развитіи римскаго права.

Въ то время, когда весь бытъ, частный и общественный, былъ построенъ сперва на родѣ, потомъ на юридической семьѣ, и домоначальникъ былъ ея первосвященникомъ и политическимъ главою и вмѣстѣ обладателемъ ея и всего ея достоянія, завѣщаніе не могло быть приватнымъ распоряженіемъ объ имуществѣ, а было торжественною передачею полуполитической власти домоначальника надъ всѣмъ домомъ, лицами и имуществомъ, другому лицу, которое, послѣ его смерти, заступало его мѣсто. У насъ завѣщаніе весьма долго сохраняло этотъ характеръ, а у крестьянъ отчасти сохраняетъ его и до сихъ поръ. Завѣщаніе было сперва завѣтомъ,

наставленіемъ умирающаго тѣмъ, которые остаются послѣ него, кому быть во главѣ дома и хозяйства, какъ надо жить и распоряжаться общимъ достояніемъ. О раздѣлѣ частей имущества между наслѣдниками не было сначала и рѣчи, потому что семья и по смерти домоначальника оставалась единой и нераздѣльной. А кому слѣдовало заступить мѣсто умершаго—это установлялъ обычай и было дѣломъ семьи.

Но встрѣчались случаи, когда преемство во власти было сомнительно или спорно и обычаемъ не опредѣлялось; такъ напримѣръ, когда не было дѣтей, способныхъ быть домовладыками Въ этихъ случаяхъ наслѣдованіе опредѣлялось съ одобренія и разрѣшенія тогдашней публичной власти народнаго собранія во время мира, или съ согласія войска на войнѣ Но народное собраніе, какъ нашъ теперешній крестьянскій міръ, состояло изъ домохозяевъ и представляло роды, соединенные въ одно сожительство для веденія общихъ дѣлъ. Домохозяинъ, у котораго не было неотдѣленныхъ сыновей или внуковъ, принималъ къ себѣ въ домъ постороннаго и оставлялъ его по себѣ преемникомъ, съ согласія другихъ домохозяевъ

По мѣрѣ того какъ древнѣйшая общественная жизнь, основанная на родовомъ союзѣ и юридической семьѣ, падала и замѣнялась гражданственностью, построенною на индивидуализмѣ, всѣ условія быта, а съ ними значеніе, характеръ и содержаніе завѣщанія измѣнились коренным образомъ. Родовыя отношенія и домашніе распорядки все болѣе и болѣе теряютъ публичный характеръ и становятся частнымъ, приватнымъ дѣломъ. Публичная жизнь постепенно обособляется въ спеціальныхъ органахъ, которые сосредоточиваютъ въ себѣ публичную, общественную власть, и становятся ея носителями и представителями. Внутри родовъ и семействъ начинаетъ выступать на первый планъ индивидуализмъ, личное начало, которое мало по малу разлагаетъ роды и семьи на ихъ составные элементы, придавая каждой единицѣ самостоятельное гражданское положеніе и личныя права. Съ тѣмъ вмѣстѣ и общее семейное достояніе постепенно переходитъ въ личное право членовъ семьи на извѣстную его часть или долю, и представленіе о домѣ, о хозяйствѣ, какъ о единомъ цѣломъ, стушевывается и теряется.

Такія существенныя перемѣны въ цѣломъ строѣ древнѣйшаго быта создали типъ завѣщаній совсѣмъ инаго характера, чѣмъ преж-

нія: они утрачиваютъ публичное значеніе и становятся частнымъ дѣломъ домоначальниковъ. Съ тѣмъ вмѣстѣ постепенно изчезаетъ ихъ утвержденіе согласіемъ народнаго собранія. Мѣсто его заступаетъ оглашеніе завѣщанія передъ свидѣтелями, чтобъ всѣ знали о распоряженіяхъ и волѣ домоначальника по его частнымъ дѣламъ, на сколько посторонннимъ знать объ этомъ необходимо. Въ одномъ такомъ измѣненіи уже заключался зародышъ свободныхъ распоряженій домовладыки, на случай смерти, своимъ имуществомъ и дѣлами. Сначала, и вѣроятно весьма долго, онъ руководился въ своихъ распоряженіяхъ заведеннымъ изстари обычаемъ и порядками; но съ развитіемъ индивидуализма, съ ослабленіемъ и упадкомъ общественнаго контроля, съ утратою публичнаго значенія семейнаго быта и съ обращеніемъ достоянія семьи, дома, хозяйства въ частное имущество его членовъ, домоначальники, съ теченіемъ времени, все менѣе и менѣе стѣснялись преданіями и слѣдовали въ своихъ распоряженіяхъ на случай смерти личнымъ понятіямъ и вкусу. Въ римскомъ правѣ этотъ постепенный переходъ закрѣпленъ для исторіи весьма оригинальной формой завѣщанія, а именно - продажею завѣщателемъ своего дома (familia), въ присутствіи свидѣтелей, постороннему лицу, которое должно было, по смерти продавца, распредѣлить оставленное имъ имущество согласно съ его волей, объявленной ему заранѣе. Эта форма завѣщательнаго распоряженія уже показываетъ на сколько древнѣйшая юридическая семья успѣла разложиться и изъ факта общественнаго, публичнаго, стать частнымъ: семью въ полномъ составѣ, т. е. власть свою надъ лицами и имуществомъ, домоначальникъ могъ продать постороннему. Побудительной причиной такой продажи могло быть желаніе отступить отъ обычая, который былъ для прирожденнаго домоначальника обязателенъ и распорядиться домашними дѣлами и имуществомъ по своему усмотрѣнію и волѣ. Посторонній, чужой, могъ это сдѣлать, и вотъ ему и передавалась власть, въ видѣ отчужденія семьи и имущества, съ обязательствомъ распорядиться согласно съ волею и указаніями продавца. Повидимому, подъ этимъ благовиднымъ предлогомъ выступаетъ назначеніе легатовъ или отказовъ, рядомъ съ назначеніемъ наслѣдника.

Раздробленіе семейнаго и домашняго имущества между отдѣльными лицами было однимъ изъ послѣдствій упадка юридической семьи и политическаго значенія власти домоначальника. Сначала эта власть была единою, и семья, домъ, хозяйство представляли

общественную единицу, не подлежавшую дробленію. Наслѣдникъ былъ преемникъ политической власти домоначальника, продолжателемъ и замѣстителемъ умершаго. Только когда старая юридическая семья потеряла политическое и общественное значеніе и стала частнымъ дѣломъ, а семейное достояніе—частнымъ имуществомъ домохозяина, онъ сталъ дробить его между членами, при чемъ естественно оставлялъ тѣмъ, кого любилъ больше, или которые больше работали на семью, лучшую и бо́льшую долю. Еще шагъ въ томъ же направленіи, и домохозяинъ могъ отдавать предпочтеніе постороннимъ передъ своими естественными наслѣдниками, могъ желать передать имъ, а не наслѣдникамъ, свое имущество. Такія передачи частей имущества любимымъ лицамъ, безъ обязанности быть наслѣдниками, и дѣлались посредствомъ отказовъ—легатовъ. Старинное наслѣдованіе власти въ семьѣ, даже въ новомъ своемъ видѣ, раздробленное, разошлось съ новѣйшей его формой—легатомъ. Продажа власти надъ семьей постороннему, на извѣстныхъ условіяхъ, открывала этому новому шагу въ упадкѣ и разложеніи юридической семьи широкія двери. Впослѣдствіи и этого обхода старыхъ обычаевъ наслѣдованія стало не нужно. Юридическая семья на столько разложилась, индивидуализмъ на столько окрѣпъ, семейное достояніе на столько обратилось въ частное, личное имущество домохозяина, что онъ могъ, не стѣсняясь и не прибѣгая къ постороннему лицу, самъ, непосредственно дѣлать распоряженія на восковыхъ дощечкахъ, предъявивъ ихъ, для вѣдома и огласки, свидѣтелямъ. Покупщикъ ступевался, потерялъ значеніе и, наконецъ, совсѣмъ изчезъ. Завѣщаніе стало съ этого времени такимъ, какимъ мы его теперь знаемъ: объявленіемъ воли объ имуществѣ на случай смерти.

На этомъ развитіе однако не остановилось и пошло еще далѣе. Чѣмъ сильнѣй развивался индивидуализмъ, тѣмъ личный произволъ больше и больше стремился стать единственнымъ мѣриломъ завѣщательныхъ распоряженій. Обычаи, нравы, преданія не были уже въ состояніи его сдерживать въ границахъ; а потребности организованнаго общежитія и польза подростающихъ поколѣній настоятельно указывали на необходимость такой узды и сдержки. Роль эта выпала на долю преемницы павшаго родоваго и семейнаго быта, на публичную гражданскую власть и ея органы—судей, преторовъ и на письменное законодательство. Они организовали и ввели мало по малу въ границы завѣщательное право, на осно-

ваніяхъ и во имя началъ, которыя будутъ разсмотрѣны при изложеніи наслѣдованія по закону. Здѣсь ограничимся замѣчаніемъ, что эти основанія и начала всего наглядпѣе и очевидпѣе выражаютъ слабое, младенческое развитіе публичныхъ и общественныхъ элементовъ въ Римѣ, сравнительно съ тѣмъ, какое они получили въ современныхъ европейскихъ государствахъ.

Особый видъ завѣщательныхъ распоряженій, имѣющихъ обязательную силу, представляютъ, со временъ Августа, такъ называемые fideicommissi. Они записывались сначала въ особыхъ просьбахъ или такъ называемыхъ codicilli, обращенныхъ къ наслѣдникамъ. а впослѣдствіи вносились и въ самыя завѣщанія. Просьбамъ этимъ придано значеніе порученій. которыя былъ обязанъ выполнить тотъ. къ кому онѣ были обращены. Вызванъ былъ этотъ видъ завѣщательныхъ распоряженій тѣмъ, что подобныя просьбы, ни по содержанію, ни по формѣ, не подходили подъ сложившіяся условія и формы завѣщательныхъ распоряженій и потому не имѣли юридической силы, а между тѣмъ сдѣлать ихъ обязательными для наслѣдниковъ и вообще для лицъ, къ которымъ онѣ относились, представлялось справедливымъ. Фиденкоммиссы, съ этой точки зрѣнія. представляютъ, въ историческомъ развитіи, новый шагъ впередъ въ отмѣнѣ стариннаго быта и удержавшихся отъ него формъ, потерявшихъ смыслъ и значеніе.

Въ новыхъ законодательствахъ, завѣщательныя распоряженія, въ смыслѣ изъявленія воли на случай смерти, представляютъ, въ сравненіи съ римскими, свои замѣчательныя особенности и характерныя черты, которыя однако остались не вполнѣ выясненными, благодаря тому обстоятельству, что въ Европѣ, къ преданіямъ и обычаямъ древнѣйшаго быта примѣшались, съ тѣхъ поръ, что римское право стало дѣйствующимъ закономъ, римскія вліянія. Въ новыхъ европейскихъ законодательствахъ индивидуализмъ никогда не достигалъ такого безусловнаго значенія какъ въ грекоримскомъ мірѣ, а потому и завѣщательныя распоряженія не имѣли никогда того преимущества передъ порядкомъ законнаго наслѣдованія, какъ въ Римѣ, гдѣ распоряженія имуществомъ по волѣ завѣщателя обратились въ правило. изъ котораго были сдѣланы нѣкоторыя исключенія въ пользу наслѣдниковъ по закону. У новыхъ народовъ, съ самаго начала, лицо было поставлено въ границы и рамки общественной организаціей, не родовой и семейной, какъ сначала у римлянъ, а средневѣковыми учрежденіями.

По общему ходу развитія, изъ этихъ зачатковъ могъ образоваться порядокъ наслѣдованія, который уже смутно предчувствовался римлянами, а именно съ слабымъ участіемъ лица въ распредѣленіи остающагося послѣ него наслѣдства и съ преобладаніемъ въ этомъ распорядкѣ интересовъ устроеннаго общежитія. Но этого не случилось, потому что и въ Европѣ, какъ и всюду, тоже наступилъ, при выходѣ изъ среднихъ вѣковъ, періодъ высвобожденія и обособленія индивидуальности. Потребности этой всего болѣе соотвѣтствовала римская точка зрѣнія и этимъ объясняется, почему римское право о наслѣдованіи такъ впиталось въ европейскую почву. Вліяніе римскаго права, въ этомъ отношеніи, задержало, отчасти даже отклонило развитіе наслѣдственнаго права отъ того пути, который былъ намѣченъ въ Европѣ историческими предпосылками и основаніями европейской жизни и составляетъ задачу дальнѣйшей исторіи. Такая помѣха отразилась позднѣе въ движеніяхъ соціальнаго характера и въ ученіяхъ соціализма и коммунизма, отрицающихъ распоряженіе наслѣдствомъ по завѣщанію и вообще наслѣдованіе частныхъ лицъ въ имуществѣ. Другое характеристическое отличіе европейскаго наслѣдованія по завѣщанію отъ римскаго заключается въ томъ, что въ немъ утратили значеніе и смыслъ, столь важныя въ римскомъ правѣ, различія между наслѣдствомъ, отказомъ (легатомъ) и фидеикоммиссомъ. Какъ показано выше, въ римскомъ правѣ въ назначеніи наслѣдника сохранялось воспоминаніе о передачѣ власти домоначальника, имѣвшей когда-то публичное, общественное значеніе; отказъ (легатъ) выражалъ взглядъ на наслѣдство какъ на частное имущество, которымъ собственникъ можетъ распорядиться на случай смерти по своему усмотрѣнію; а фидеикоммиссы были тѣже завѣщательныя распоряженія, но которыя сначала были, какъ несогласныя съ строгимъ правомъ и древними воззрѣніями, недѣйствительны, по крайней мѣрѣ необязательны для наслѣдниковъ, и лишь впослѣдствіи, когда старинный бытъ, а съ нимъ и его формы, ослабли и потеряли значеніе, были мало по малу признаны дѣйствительными и обязательными. У новыхъ европейскихъ народовъ древнѣйшій родовой и семейный бытъ былъ весьма рано перерванъ въ своемъ развитіи обстоятельствами, сопровождавшими возникновеніе государствъ новой формаціи, и потому ходъ римскаго развитія оставался имъ чуждымъ и не имѣлъ для нихъ никакого значенія, вслѣдствіе чего у нихъ съ самаго начала водворился взглядъ, что имущество есть достояніе лица, распоряженіе

которымъ ограничено не родовыми и семейными, а общественными и политическими условіями. Вотъ почему различіе наслѣдника по завѣщанію, легатарія и фидуціарія не должно бы имѣть у нихъ никакого значенія; но благодаря водворенію римскаго права, оно привилось въ Европѣ и не мало способствовало запутанности въ ней завѣщательнаго права.

Кромѣ завѣщательныхъ распоряженій, у новыхъ народовъ встрѣчается еще особая форма передачи имущества на случай смерти, неизвѣстная ни римскому праву, ни нашему законодательству, именно договоръ, въ силу котораго одинъ или оба контрагента получаютъ право наслѣдованія. Въ такіе договоры входитъ, очевидно, одинъ изъ существенныхъ элементовъ завѣщательныхъ распоряженій — воля завѣщателя; но въ завѣщательномъ договорѣ она является не въ видѣ одностороннаго акта, а въ комбинаціяхъ, придающихъ завѣщанію юридическія послѣдствія имущественнаго обязательства. По завѣщательному договору, наслѣдникомъ можетъ быть назначенъ не только контрагентъ, но и постороннее лицо; можно также назначить наслѣдникомъ контрагента, но съ обязательствомъ со стороны послѣдняго передать наслѣдство извѣстному постороннему лицу. Договоръ, по которому оба контрагента назначаютъ другъ друга послѣ себя наслѣдниками, заключается между супругами, и можетъ состоять въ одномъ договорномъ актѣ, или въ видѣ двухъ договорныхъ обязательствъ. Главное отличіе завѣщательныхъ договоровъ отъ завѣщаній состоитъ въ томъ, что распоряженія о наслѣдствѣ, сдѣланныя по договору, не могутъ быть самопроизвольно взяты назадъ, безъ согласія контрагента. Изъ новыхъ законодательствъ такіе договоры допускаютъ прусское, саксонское и австрійское, послѣднее только между супругами. Двойственный характеръ подобныхъ контрактовъ подаетъ ученымъ поводъ къ различнымъ на нихъ взглядамъ, причемъ споръ вертится о томъ, въ какихъ случаяхъ и въ какой мѣрѣ къ нимъ должны быть примѣняемы начала завѣщательнаго или договорнаго права.

Въ исторіи развитія завѣщательнаго права, завѣщательные договоры представляютъ особенный интересъ. Въ нихъ совершенно изчезаютъ послѣдніе слѣды стариннаго воззрѣнія на завѣщательныя распоряженія какъ на передачу власти. Наслѣдство, оставляемое лицомъ, является въ такомъ договорѣ исключительно въ видѣ имущества, которымъ договаривающійся можетъ распорядиться по своему усмотрѣнію, тогда какъ въ завѣщательномъ распоряженіи

все еще удерживается, хотя бы только въ видѣ смутнаго воспоминанія, отголоскъ стариннаго, полуполитическаго характера наслѣдства и власти домохозяина, главы семьи и дома.

Объ особенностяхъ русскаго законодательства было говорено выше. Оно всего менѣе подверглось вліянію римскаго права, которое не имѣло и не имѣетъ у насъ силы закона: но точка отправленія, съ которой началось наше развитіе и основы нашего быта представляютъ нѣкоторыя поразительно сходныя черты съ римскими. Къ этому однако присоединились у насъ элементы общественнаго строя государствъ и народовъ новаго міра, въ которыхъ крайнее развитіе индивидуализма было задержано преобладаніемъ общественности. Отсюда - сравнительно слабое у насъ развитіе завѣщательнаго начала и преобладаніе наслѣдованія по закону. Но изъ рамокъ мѣстнаго историческаго развитія ни наслѣдованіе по завѣщанію, ни наслѣдованіе по закону у насъ еще не выросло.

Обращаясь къ юридической сторонѣ завѣщательныхъ распоряженій, въ томъ видѣ, какъ она установилась въ дѣйствующихъ законодательствахъ, а именно разематривая ихъ какъ распоряженія имуществомъ на случай смерти, слѣдуетъ вообще замѣтить, что они занимаютъ середину между наслѣдованіемъ по закону и безвозмездною передачею имущества въ видѣ дара, которая составляетъ особый видъ односторонняхъ обязательствъ, имѣющихъ предметомъ имущества или цѣнности. Завѣщательныя распоряженія, соединяя въ себѣ черты и наслѣдованія и даренія, соприкасаются и съ наслѣдованіемъ по закону и съ безвозмезднымъ отчужденіемъ имущества, но не могутъ быть отнесены вполнѣ ни къ тому, ни къ другому типу. Этимъ и объясняется сложность и трудность правилъ, опредѣляющихъ завѣщательное право. Съ одной стороны, завѣщательное распоряженіе имуществомъ, какъ всякая другая его передача отъ одного лица другому, подчиняется общимъ условіямъ договора или добровольнаго обязательства. Что исполненіе его обусловлено смертью того, кто оставляетъ имущество въ пользу другаго, есть лишь особенность этого вида обязательствъ, —особенность, придающая ему своеобразныя юридическія послѣдствія; но существо дѣла отъ того ни сколько не измѣняется Равнымъ образомъ, не измѣняется оно и отъ того, что завѣщательное распоряженіе не есть договоръ, на который обѣ стороны одновременно выражаютъ свое согласіе, ибо есть много видовъ добровольныхъ обязательствъ, въ которыхъ изъявленіе воли однимъ изъ

13418

контрагентовъ не совпадаетъ съ такимъ же изъявленіемъ воли со стороны другаго, и согласіе обоихъ раздѣлено болѣе или менѣе значительнымъ промежуткомъ времени, что не мѣшаетъ, однако, включать такія обязательства въ систему договорныхъ отношеній. Завѣщательное распоряженіе имѣетъ весьма многіе несомнѣнные признаки обязательства по договору. Такъ, завѣщатель долженъ соединять въ себѣ всѣ условія, требуемыя отъ лица, добровольно вступающаго въ обязательство,— иначе выраженная имъ воля не признается дѣйствительною, не имѣетъ законной силы; на имущество, къ которому относится завѣщательное распоряженіе, завѣщатель долженъ имѣть то право, какое онъ оставляетъ другому, такъ какъ никто не можетъ передавать другому правъ, которыхъ не имѣетъ. Кромѣ того, одностороннее обязательство только тогда обращается въ безповоротный договоръ, когда на него другая сторона изъявила согласіе. Такъ въ обязательствѣ по простому и переводному векселю, по дареніо, по пожертвованію, по одностороннему исполненію обязательства за другое лицо, безъ предварительнаго его на то согласія или порученія (negotiorum gestio) и т. под. На этомъ же основаніи необязательно завѣщательное распоряженіе и для того лица, въ пользу котораго оно сдѣлано, пока послѣднее не изъявитъ своего согласія, и никто не обязанъ принять имущества, оставленнаго ему завѣщательнымъ распоряженіемъ, безъ собственной его на то воли. Изъ сказаннаго видно, что ученіе о завѣщательныхъ распоряженіяхъ, по дѣйствующимъ законодательствамъ, построено на началахъ одностороннихъ договорныхъ обязательствъ.. Право завѣщателя отмѣнить или измѣнить сдѣланное имъ распоряженіе не представляетъ изъятія изъ общаго правила, такъ какъ оно, по существу своему, не противорѣчитъ началамъ одностороняго изъявленія согласія на договоръ, пока на него не послѣдовало согласія другой стороны, чего, до смерти завѣщателя, по самому характеру и свойству завѣщательныхъ распоряженій, и не можетъ быть. Съ другой же стороны несомнѣнно, что на этой, если можно такъ выразиться договорной канвѣ вышитъ узоръ, которымъ завѣщательныя распоряженія примыкаютъ къ наслѣдственному праву, а не къ договорамъ. Сюда не столько относится ихъ внѣшняя форма, которая опредѣляется необходимыми предосторожностями при составленіи актовъ, получающихъ законную силу послѣ смерти ихъ составителя, сколько тѣ значительныя ограниченія завѣщательнаго права, которыя неизвѣстны договорнымъ соглашеніямъ объ иму-

ществѣ между живыми и объясняются соображеніями публичнаго или общественнаго порядка, внушенными заботами объ охраненіи интересовъ живущихъ поколѣній.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Главныя лица въ завѣщательныхъ распоряженіяхъ.

Къ числу ихъ принадлежатъ:

1) лица, которыя дѣлаютъ завѣщательныя распоряженія;

2) лица, въ пользу которыхъ завѣщательныя распоряженія дѣлаются.

Отд. 1. Лица, дѣлающія завѣщательныя распоряженія.

Къ составленію завѣщательныхъ распоряженій признается способнымъ только: 1) тотъ, кто соединяетъ въ себѣ условія, требуемыя закономъ для выраженія юридически дѣйствительной и законной воли; 2) тотъ, кто имѣетъ право отчуждать имущество, о которомъ дѣлаетъ завѣщательное распоряженіе. Къ этимъ двумъ началамъ сводятся всѣ постановленія русскаго и иностранныхъ законодательствъ, опредѣляющія право завѣщательныхъ распоряженій.

По нашимъ гражданскимъ законамъ, духовныя завѣщанія должны быть составляемы „въ здравомъ умѣ и твердой памяти“ (ст. 1016). Кассац. сенатъ совершенно правильно прибавилъ къ этому требованію полную свободу воли (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1016, стр. 271). На этомъ основаніи „недѣйствительны завѣщанія: 1) безумныхъ, сумасшедшихъ и умалишенныхъ, когда они составлены ими во время помѣшательства; 2) самоубійцъ“ (тамъ же, ст. 1017). Смыслъ постановленій о завѣщаніяхъ душевно-больныхъ очень ясенъ: требуется, чтобъ завѣщатель обладалъ вполнѣ своими умственными способностями въ то время, когда дѣлалъ завѣщательное распоряженіе. Послѣдующее или предшествовавшее психическое разстройство не дѣлаетъ завѣщательнаго распоряженія недѣйствительнымъ. Но нѣкоторыя иностранныя законодательства смотрятъ на дѣло иначе. По французскому гражданскому кодексу,

признанный душевно-больнымъ не способенъ дѣлать завѣщательныхъ распоряженій даже въ такъ называемые свѣтлые промежутки. Римское право, напротивъ, признавало такія распоряженія дѣйствительными. Прусское общее земское право признаетъ дѣйствительными завѣщанія, составленныя въ свѣтлые промежутки лицами, которыя только временами лишаются разсудка. У насъ этотъ важный вопросъ не выясненъ ни въ законѣ, ни кассаціонной практикой, что, при сильномъ преобладаніи формальной стороны, не можетъ не имѣть вреднаго вліянія на разрѣшеніе дѣлъ о дѣйствительности завѣщаній. Къ сожалѣнію, разъясненія кассаціоннаго сената не благопріятны ограничительному толкованію свободы душевно-больныхъ дѣлать завѣщательныя распоряженія (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1017 §§ 1 и 2, стр. 271 и 272).

Что касается самоубійцъ, то недѣйствительность ихъ завѣщательныхъ распоряженій признана римскимъ правомъ во времена имперіи. Обвиненные въ государственныхъ преступленіяхъ присуждались къ смертной казни и имущества ихъ конфисковались. Такъ какъ многіе предупреждали смертный приговоръ самоубійствомъ и составляли завѣщанія, въ которыхъ отказывали свое имущество частнымъ лицамъ, то чтобъ государственные преступники не могли избѣжать конфискаціи, завѣщанія ихъ признаны недѣйствительными. Это постановленіе было отмѣнено уголовнымъ уложеніемъ императора Карла V (1532 г.), но въ практикѣ удержалось, и какъ видно изъ одного сенатскаго указа 1766 года, у насъ, еще въ XVIII столѣтіи, самоубійство, совершенное не въ безуміи или безпамятствѣ, считалось преступленіемъ, почему завѣщаніе самоубійцы, какъ преступника, признавалось недѣйствительнымъ. Этого же взгляда держится и кассаціонный сенатъ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1017 § 3, стр. 272), хотя едва ли правильно. Что самоубійство есть преступленіе противъ религіи и нравственности — не подлежитъ сомнѣнію, но оно не есть преступленіе противъ свѣтскаго юридическаго закона, такъ какъ съ самоубійствомъ не соединено никакихъ юридическихъ послѣдствій, сопровождающихъ преступленіе, а потому и завѣщаніе самоубійцы, если онъ не лишилъ себя жизни въ припадкѣ душевной болѣзни, не можетъ считаться недѣйствительнымъ. Повидимому кассаціонный сенатъ чувствовалъ шаткость принятаго имъ основанія для объясненія недѣйствительности завѣщанія самоубійцы; по крайней мѣрѣ, въ разъясненіяхъ его замѣтно желаніе ограничить слишкомъ широкое примѣненіе закона.

Къ ограниченіямъ завѣщательнаго права относятся и слѣдующія постановленія нашихъ гражданскихъ законовъ. „Всѣ духовныя завѣщанія тогда только могутъ быть дѣйствительны когда они составляются лицами имѣющими по законамъ право отчуждать свое имущество“ (зак. гражд., ст. 1018). „Посему недѣйствительны завѣщанія: 1) несовершеннолѣтнихъ, недостигшихъ двадцати лѣтъ съ годомъ; 2) людей, лишенныхъ по суду всѣхъ правъ состоянія, когда приговоръ имъ объявленъ“ (зак. гражд., ст. 1019). Здѣсь, въ весьма неудовлетворительной редакціи, смѣшаны ограниченія завѣщательнаго права, по существу своему совершенно различныя. Несовершеннолѣтніе не могутъ завѣщевать не потому, что неправоспособны отчуждать имущество, а потому что не имѣютъ необходимой для того дѣеспособности. Это видно изъ того, что имущество несовершеннолѣтнихъ можетъ быть отчуждаемо ихъ опекунами, въ извѣстныхъ случаяхъ съ разрѣшенія опекунскихъ учрежденій, и даже (начиная съ 17-ти лѣтъ) ими самими, съ согласія попечителей; лишенные же всѣхъ правъ состоянія неправоспособны къ составленію завѣщаній, и завѣщанія, составленныя ими послѣ объявленія имъ приговора, недѣйствительны. Правило это представляетъ отступленіе отъ начала, что завѣщательное распоряженіе, сдѣланное въ условіяхъ полной правоспособности и дѣеспособности, дѣйствительно, какъ законное выраженіе воли, хотя бы впослѣдствіи завѣщатель и сдѣлался неправоспособнымъ и недѣеспособнымъ; лишеніе всѣхъ правъ состоянія имѣетъ у насъ обратное дѣйствіе. Въ Германіи этотъ взглядъ отмѣненъ частью практикой, частью законодательнымъ порядкомъ. Слѣдуетъ ли считать его юридически правильнымъ? Есть доводы въ пользу и противъ него. Съ точки зрѣнія воли завѣщателя, признаніе завѣщанія недѣйствительнымъ на основаніи послѣдовавшаго преступленія представляется несправедливымъ; но есть другая точка зрѣнія, съ которой оно вполнѣ оправдывается. Не преступленіе само по себѣ, а лишеніе всѣхъ правъ состоянія, въ томъ числѣ и правъ имущественныхъ, дѣлаетъ недѣйствительными тѣ односторонніе изъявленія воли объ имуществѣ, которыя получаютъ силу закона лишь по смерти лица. Когда оно умираетъ, у него уже нѣтъ того имущества и тѣхъ правъ, которыми оно распорядилось въ завѣщаніи, и по этой только причинѣ завѣщаніе недѣйствительно, какъ недѣйствительно завѣщаніе лица, состоящаго подъ опекою по долгамъ, если, за удовлетвореніемъ всѣхъ занмодавцевъ, у него не остается

свободнаго имущества (зак. гражд., ст. 1021). Правильность такого толкованія закона подтверждается тѣмъ, что „лица, состоящія подъ арестомъ, доколѣ приговоръ о лишеніи ихъ правъ состоянія имъ не объявленъ, не лишаются права составлять завѣщанія на основаніи общихъ правилъ, о домашнихъ завѣщаніяхъ постановленныхъ“ (зак. гражд., ст. 1020)

Имѣютъ ли право завѣщательныхъ распоряженій лица, отрекшіяся отъ міра и имущества, именно принявшія обѣтъ иночества? По европейскимъ законодательствамъ—не имѣютъ, послѣ произнесенія монашескихъ обѣтовъ. У насъ дѣлается различіе между монашествующими низшихъ степеней и монашествующими властями (архіереями, архимандритами и др.). Первые лишены права дѣлать завѣщанія; также лишены его и настоятели и настоятельницы общежительныхъ монастырей. Прочія монашествующія власти имѣютъ право дѣлать завѣщанія объ имуществѣ, на которое они по закону могутъ имѣть частное право, а именно: о движимыхъ вещахъ, кромѣ капиталовъ, внесенныхъ въ кредитныя установленія (зак. гражд., ст. 1025 и примѣч. по прод.).

О правѣ завѣщательныхъ распоряженій лицъ, отданныхъ подъ опеку за расточительность, въ сводѣ законовъ нѣтъ постановленія. По разъясненію кассаціон. сената, это право принадлежитъ имъ безъ всякихъ ограниченій и безъ согласія на то опеки (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1018 § 2, стр. 273). Законодательства Германіи по этому предмету очень разнообразны: одни вовсе лишаютъ расточителя права завѣщательныхъ распоряженій, другія даютъ его безъ всякихъ ограниченій, третьи ограничиваютъ половиною имущества.

Къ этимъ различнымъ ограниченіямъ присоединяется въ германскихъ законодательствахъ запрещеніе завѣщательныхъ распоряженій глухимъ, нѣмымъ и глухонѣмымъ, если они не въ состояніи выразить свою волю словесно или на письмѣ. Затѣмъ, по всѣмъ вообще законодательствамъ и, конечно, по нашему, хотя объ этомъ въ сводѣ и нѣтъ прямаго постановленія, не допускается ни представительство, ни дополненіе личной воли завѣщателя другими лицами (опекуномъ, главою семейства, супругомъ).

И такъ, по общему правилу, всякій, кто способенъ отчуждать свое имущество безвозмездно при жизни, можетъ распорядиться имъ и въ завѣщаніи на случай смерти.

Отд. II. Лица, въ пользу которыхъ можетъ быть сдѣлано завѣщательное распоряженіе.

По общему началу, завѣщательное распоряженіе объ имуществѣ можетъ быть сдѣлано въ пользу лица правоспособнаго, могущаго быть собственникомъ или обладателемъ того имущества. По этому, недѣйствительно завѣщательное распоряженіе въ пользу такого лица, которое по закону правъ на оставляемое имущество имѣть не можетъ. На этомъ основаніи, законъ запрещаетъ завѣщательныя распоряженія, которыми недвижимыя дворянскія имѣнія оставляются лицамъ, не имѣющимъ права ими владѣть (зак. гражд., ст. 1028). Это запрещеніе могло имѣть полную силу при существованіи крѣпостнаго права, хотя и въ то время оно, повидимому, не влекло за собою недѣйствительности завѣщательнаго распоряженія; по крайней мѣрѣ до 1836 г., когда такія распоряженія на случай смерти были запрещены, дворянскія имѣнія, достававшіяся по завѣщанію непотомственнымъ дворянамъ, брались въ опеку и продавались съ публичныхъ торговъ (зак. гражд., ст. 1028, примѣч.). Съ отмѣною крѣпостнаго права, дворянскимъ имѣніемъ стало то, которое было населено временно-обязанными крестьянами. Влекло ли за собою оставленіе такого имѣнія по завѣщанію въ пользу недворянина недѣйствительность завѣщательнаго распоряженія – мы не знаемъ; но знаемъ, что „населенныя имѣнія, доставшіяся по наслѣдству (т. е. въ порядкѣ наслѣдованія по закону) не потомственнымъ дворянамъ поступаютъ въ вѣдомство дворянскихъ опекъ, впредь до совершенія акта о выкупѣ крестьянами сихъ имѣній поземельнаго надѣла въ установленномъ размѣрѣ, или до отчужденія имѣнія самимъ владѣльцемъ въ собственность потомственному дворянину“ (зак. гражд., ст. 1304, по прод.). Этимъ косвенно выражено, что остальная часть дворянскаго имѣнія, т. е. за исключеніемъ крестьянскихъ надѣловъ, не имѣла прежняго, сословнаго характера. Но по буквѣ закона, завѣщательныя распоряженія такого рода оставались запрещенными, хотя юридическія послѣдствія запрещенія и не опредѣлены закономъ. Въ настоящее время, съ обязательнымъ выкупомъ крестьянскихъ надѣловъ во всѣхъ имѣніяхъ, гдѣ онъ не былъ еще сдѣланъ, и съ переходомъ всѣхъ временно-обязанныхъ крестьянъ въ крестьянъ-собственниковъ, понятіе о дворянскомъ имѣніи изчезло изъ русскаго законодательства и статьи 1028 и 1304 законовъ гражданскихъ утратили всякое практическое значеніе.

Въ силу того же начала, по которому дворянскія имѣнія не могли быть завѣщаны недворянамъ, запрещено дѣлать завѣщательныя распоряженія въ пользу монашествующихъ, со времени постриженія ихъ въ иноческій чинъ, и въ пользу лицъ, лишенныхъ правъ состоянія (зак. гражд., ст. 1067 п. 3 и 4). На томъ же основаніи, завѣщательное распоряженіе, сдѣланное въ пользу лица, которое лишь подъ извѣстными условіями становится правоспособнымъ къ пріобрѣтенію имущества, вступаетъ въ законную силу только съ выполненіемъ этихъ условій. Такъ, по нашимъ законамъ, монастыри и церкви не могутъ пріобрѣтать ненаселенныхъ недвижимыхъ имуществъ, безъ испрошенія на то Высочайшаго соизволенія. Такое Высочайшее соизволеніе требуется и для принятія отказовъ по завѣщаніямъ въ пользу благотворительныхъ заведеній московскаго попечительнаго комитета (зак. гражд., ст. 1067 п. 2 и 6). Изъ этого слѣдуетъ, что полная правоспособность означенныхъ юридическихъ лицъ къ наслѣдованію по завѣщательнымъ распоряженіямъ начинается, въ указанныхъ закономъ случаяхъ, лишь съ момента Высочайшаго на то соизволенія.

Кромѣ указанныхъ объективныхъ условій, отъ которыхъ зависитъ правоспособность къ наслѣдованію по завѣщанію, есть особенныя, личныя условія, ограничивающія или, напротивъ, расширяющія ее въ видѣ изъятія изъ общаго правила. Примѣръ ограниченій представляетъ запрещеніе служащимъ въ карантинныхъ учрежденіяхъ и начальникамъ карантинныхъ округовъ получать по завѣщанію какую либо часть изъ имѣнія лица умершаго въ карантинѣ, если они не суть его наслѣдники по закону (зак. гражд., ст. 1067 п. 5, по прод.). Ограниченіе это не распространяется на членовъ карантинныхъ совѣтовъ. Смыслъ такого, крайне неточно выраженнаго правила объясняется его цѣлью. Законъ опасается, чтобъ заболѣвающіе и умирающіе въ карантинѣ, строго отдѣленные отъ всѣхъ другихъ и состоящіе въ сношеніяхъ только съ служащими въ карантинѣ, не сдѣлались, передъ кончиною, жертвами обмана, своекорыстія и эксплоатаціи окружающихъ ихъ лицъ и, потому, объявляетъ недѣйствительными тѣ завѣщанія умершихъ въ карантинѣ въ пользу служащихъ въ немъ, которыя составлены во время карантиннаго очищенія, чего однако въ законѣ прямо не выражено. Едва ли можно сомнѣваться въ томъ, что случайное совпаденіе смерти въ карантинѣ съ составленіемъ завѣщанія въ пользу карантиннаго чиновника, до карантиннаго очищенія, внѣ

карантина, когда еще и рѣчи не было о болѣзни, заставившей ввести карантинныя предосторожности, не въ состояніи было бы отмѣнить законную силу завѣщательнаго распоряженія въ пользу карантиннаго чиновника. Что касается расширенія правоспособности наслѣдованія по завѣщанію, то примѣромъ можетъ служить установленное не закономъ, а разъясненіями кассаціоннаго сената, право завѣщателя сдѣлать завѣщательное распоряженіе въ пользу лица еще не родившагося и, слѣдовательно, еще не существующаго, даже еще не зачатаго, но „могущаго родиться“ отъ указаннаго завѣщателемъ лица (Боровиковск., ст. 1026, разъясн. § 4, стр. 275). Еще шире опредѣлены права наслѣдованія по завѣщанію, когда завѣщательное распоряженіе имѣетъ благотворительныя цѣли. Изъ разъясненій кассац. сената выходитъ, что въ этомъ случаѣ наслѣдникомъ можетъ быть даже не юридическое лицо, уже существующее, а отвлеченный предметъ, мысль о предметѣ, осуществленіе которой только предполагается, хотя бы она даже была не точно и ошибочно охарактеризована въ завѣщаніи. Такое расширеніе круга лицъ, имѣющихъ право наслѣдовать по завѣщанію, далеко за предѣлы дѣйствительной юридической личности, не есть произвольное и основано на точномъ смыслѣ дѣйствующихъ постановленій (зак. гражд., ст 1090 1094. Боровиковск., разъясн. къ ст. 1026, § 5, стр. 275).

Правоспособность лицъ, въ пользу которыхъ сдѣлано завѣщательное распоряженіе, можетъ быть различна въ моментъ составленія завѣщанія и въ моментъ смерти завѣщателя. Спрашивается: какой изъ этихъ двухъ моментовъ правоспособности даетъ право наслѣдовать въ силу завѣщательнаго распоряженія? Говоря о правѣ дѣлать такія распоряженія мы видѣли, что дѣйствительность ихъ опредѣляется правоспособностью и дѣеспособностью завѣщателя въ моментъ составленія завѣщательнаго распоряженія, или выраженія законной воли Дѣеспособность получающаго имущество по завѣщанію вовсе не имѣетъ значенія, ибо если онъ не дѣеспособенъ, то вмѣсто него дѣйствуетъ его представитель (зак гражд., ст. 1257). Что же касается правоспособности, то она, по разъясненію кассаціоннаго сената, опредѣляется не по моменту составленія завѣщанія, а по моменту смерти завѣщателя (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1067 § 1, стр. 288). Толкованіе это вполнѣ правильно, на томъ основаніи, что выраженная въ завѣщаніи воля получаетъ безповоротную законную силу лишь со смерти за-

вѣщателя, и потому, только съ этого момента начинаются права того лица, въ пользу котораго сдѣлано завѣщательное распоряженіе. Лицо это могло быть правоспособнымъ въ моментъ составленія завѣщанія и все-таки не получить завѣщаннаго имущества, если въ моментъ смерти завѣщателя уже не имѣло той же правоспособности. По той же самой причинѣ, недостатокъ правоспособности получить завѣщанное имущество въ моментъ составленія завѣщанія не можетъ служить препятствіемъ къ полученію завѣщаннаго, если въ моментъ смерти завѣщателя имѣющій право получить имущество по завѣщанію обладаетъ требуемою правоспособностью.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Содержаніе завѣщательныхъ распоряженій.

Подъ содержаніемъ завѣщательныхъ распоряженій разумѣются въ системѣ права только такія выраженія законной воли завѣщателя, которыя имѣютъ цѣлью опредѣлить права и обязанности, долженствующія установиться послѣ смерти завѣщателя. Въ завѣщаніи могутъ быть выражены разныя желанія, чувства, мысли, совѣты, наставленія и проч.; но они имѣютъ юридическое значеніе лишь въ томъ случаѣ, когда установляютъ права, обязанности и отношенія юридическаго свойства.

Главное содержаніе завѣщанія составляютъ распоряженія объ имуществѣ въ юридическомъ смыслѣ, т. е. о томъ, что представляетъ матеріальную стоимость или цѣнность, слѣдовательно не только о матеріальныхъ вещахъ или предметахъ, но и о правахъ, искахъ, обязательствахъ, привилегіяхъ. Но предметами завѣщательныхъ распоряженій могутъ быть лишь стоимости или цѣнности, которыя имѣютъ или могутъ имѣть независимое отъ человѣка реальное существованіе и переходить отъ одного лица къ другому (зак. гражд., ст. 1258 и 1259 и примѣч., по прод.; Боровиковск., разъясн. къ ст. 1104 §§ 1 и 2, стр. 299 и 300; разъясн. къ ст. 1258, стр. 347; разъясн. къ ст. 1259 §§ 9—11, 13 и 14, стр. 351 — 353). Талантъ, искуство, умѣнье, приносящіе доходъ, служащіе средствомъ существованія и содержанія семьи, тоже представляютъ капиталъ, дающій проценты, но они изчезаютъ съ смертью лица и не переходятъ къ другимъ лицамъ и, потому, не могутъ быть предметами завѣщательныхъ распоряженій. Подъ ту же категорію подходятъ также имущества, которыя по закону не отчуждаемы: таковы публичныя

должности, съ которыми соединено извѣстное содержаніе, владѣніе или пользованіе извѣстнымъ имуществомъ, извѣстные доходы и т. п. Общественныя положенія такого рода несомнѣнно представляютъ капиталъ, приносящій доходы, но онъ составляетъ лишь предметъ личнаго пользованія, не отчуждаемъ и не передаваемъ, а слѣдовательно не можетъ быть предметомъ завѣщательныхъ распоряженій. Впрочемъ есть изъятія изъ этого общаго правила. Такъ, должность нотаріуса есть публичная; однако во Франціи она передается и отчуждается по частнымъ сдѣлкамъ и, потому, представляетъ имущество въ полномъ смыслѣ слова.

Такъ какъ завѣщаніе опредѣляетъ судьбу имущества, которымъ завѣщатель можетъ распорядиться по своему усмотрѣнію на случай смерти, то къ завѣщательнымъ распоряженіямъ вполнѣ примѣняется общее правило, въ силу котораго всякій можетъ передать или уступить другому только то, что ему принадлежитъ и чѣмъ онъ располагаетъ,—никакъ не больше. Нельзя ни по завѣщанію, ни другимъ способомъ самопроизвольно передать или уступить то, что принадлежитъ другому: такого рода передача или уступка недѣйствительна, потому что нарушаетъ права третьихъ лицъ; дѣйствительной она можетъ быть признана только въ такомъ случаѣ, когда дѣлается подъ условіемъ, что передаваемое или уступаемое имущество будетъ принадлежать завѣщателю. Въ этомъ условномъ видѣ передача или уступка, конечно, не нарушаетъ ничьихъ правъ, но за то она и не есть передача или уступка имущества, а условіе о передачѣ или уступкѣ, имѣющихъ совершиться впослѣдствіи.

Кромѣ перехода имущества по смерти завѣщателя, завѣщательнымъ распоряженіемъ могутъ быть опредѣлены: а) опека надъ малолѣтними и б) способы приведенія въ исполненіе завѣщательныхъ распоряженій.

О правѣ назначать въ завѣщаніи опекуновъ было уже говорено въ очеркѣ семейныхъ юридическихъ отношеній. Это право несомнѣнно ограничено законодательными постановленіями, а также распоряженіями и мѣрами опекунскихъ учрежденій, въ интересахъ малолѣтнихъ. Воля завѣщателя, противорѣчащая закону и интересамъ лицъ, надъ которыми установляется опека, конечно должна уступить и подчиниться. Но въ такихъ предѣлахъ и съ такими ограниченіями, назначеніе опекуновъ къ малолѣтнимъ въ завѣщаніи допускается, а это показываетъ, что завѣщаніе не есть

только законное объявленіе воли владѣльца о его имуществѣ на случай смерти, какъ сказано въ законахъ гражданскихъ.

Что касается до способовъ приведенія въ исполненіе завѣщательныхъ распоряженій объ оставляемомъ имуществѣ, то и они представляютъ категорію завѣщательныхъ распоряженій особаго рода и своеобразнаго характера. Завѣщатель очень часто не ограничивается опредѣленіемъ того, что должно статься съ его имуществомъ послѣ его смерти, но вмѣстѣ съ тѣмъ указываетъ и то, какимъ образомъ воля его должна быть исполнена. Такія указанія, если они не противорѣчатъ законамъ, должны быть исполнены; между тѣмъ они, строго говоря, тоже не подходятъ подъ опредѣленіе завѣщанія, какъ законнаго объявленія воли владѣльца о его имуществѣ на случай смерти.

Исполненіе завѣщательныхъ распоряженій объ имуществѣ нерѣдко возлагается на тѣ лица, которымъ оставляется бо́льшая или меньшая его часть. Такъ напримѣръ, на наслѣдника возлагается обязанность продать часть имущества и изъ вырученныхъ денегъ, или же изъ доходовъ, отдать извѣстную сумму въ церковь, на поминовеніе души, или роздать бѣднымъ, или внести въ кассу благотворительнаго общества и т. п.; иногда же завѣщатель поручаетъ исполненіе завѣщательныхъ распоряженій не наслѣдникамъ, а постороннимъ лицамъ, такъ называемымъ душеприказчикамъ, которые не участвуютъ въ наслѣдствѣ (зак. гражд., ст. 1084). Назначеніе такихъ посредниковъ по исполненію завѣщанія создаетъ юридическія отношенія особаго рода, требующія ближайшаго разсмотрѣнія.

Душеприказчикъ, какъ сказано, не есть наслѣдникъ, а то постороннее лицо, которому, по завѣщанію, поручено привести въ исполненіе завѣщательныя распоряженія объ имуществѣ. Такъ какъ такое порученіе дается завѣщателемъ односторонним выраженіемъ его воли, которая не обязательна, если на нее не будетъ выражено согласія, то лицо, назначенное душеприказчикомъ можетъ и отказаться отъ исполненія такого порученія. Отсюда же слѣдуетъ, что душеприказчикъ вступаетъ въ права и обязанности этого званія лишь съ того времени, когда формально или самымъ фактомъ принялъ его на себя. Опредѣлить это время потому необходимо, что съ него начинается отвѣтственность душеприказчика передъ наслѣдниками за свои распоряженія по исполненію завѣщанія.

Отъ душеприказчика слѣдуетъ отличать наслѣдника по завѣщанію, которому оставляется завѣщателемъ какое либо имущество и вмѣстѣ дается порученіе исполнить какія либо распоряженія имущественнаго характера относительно постороннихъ лицъ. Такъ какъ порученіе такого рода почти всегда падаетъ на счетъ имущества, оставляемаго въ наслѣдство лицу, которому дано порученіе, то имъ не установляется душеприказчикъ въ лицѣ наслѣдника, а опредѣляется лишь условіе, подъ которымъ наслѣдникъ получаетъ оставленное ему по завѣщанію имущество. Отъ сказаннаго слѣдуетъ отличать тотъ случай, когда на душеприказчика возложено исполнить завѣщательныя распоряженія, и въ тоже время ему завѣщана часть имущества. Будетъ ли онъ въ такомъ случаѣ душеприказчикомъ? Конечно да, ибо въ первомъ изъ приведенныхъ примѣровъ наслѣднику дается порученіе, относящееся только къ той части имущества, которая ему оставлена, а во второмъ—душеприказчику поручается исполнить всѣ завѣщательныя распоряженія, касающіяся вообще оставляемаго имущества.

По самому свойству возложеннаго на него порученія, душеприказчикъ получаетъ все оставленное умершимъ имущество во временное свое распоряженіе. Но распоряженіе наслѣдствомъ по его личному усмотрѣнію не допускается, и если оно предоставлено душеприказчику въ завѣщаніи, то не признается закономъ и недѣйствительно: душеприказчикъ есть исполнитель не своей воли, а воли завѣщателя, иначе, подъ именемъ душеприказчиковъ, могли бы, въ обходъ ограниченій закона, призываться къ наслѣдованію постороннія лица. Душеприказчикъ можетъ совершать относительно оставленнаго умершимъ имущества только такія дѣйствія, къ которымъ онъ уполномоченъ въ самомъ завѣщаніи, или которыя необходимы для исполненія возложеннаго на него порученія. Все имущество завѣщателя душеприказчикъ получаетъ въ свое распоряженіе съ минуты утвержденія въ своемъ званіи и обязанъ, прежде всего, привести его въ такое положеніе, при которомъ возможно исполнить завѣщательныя распоряженія. Въ интересахъ ввѣреннаго его завѣдыванію имущества, душеприказчикъ вправѣ предъявлять иски и ходатайствовать въ судѣ, но не въ пользу тѣхъ или другихъ лицъ, а лишь вообще въ интересѣ порученнаго ему дѣла.

Какъ исполняющій порученіе завѣщателя относительно лицъ, которымъ онъ оставляетъ свое имущество, душеприказчикъ, за не-

возможностью отвѣчать передъ завѣщателемъ, отвѣчаетъ за свои дѣйствія передъ тѣми, къ кому перешло оставшееся послѣ него имущество. Наслѣдники вправѣ требовать отъ душеприказчика отчета даже до полученія ими наслѣдства. Отвѣтственность душеприказчика имѣетъ мѣсто, когда доказано, что онъ своими дѣйствіями или бездѣйствіемъ нанесъ ущербъ тѣмъ, для пользы которыхъ назначенъ. Если, вслѣдствіе неправильныхъ дѣйствій душеприказчика, имущество перешло въ посторонніе руки, то наслѣдникъ, имѣющій на него право, можетъ обратить взысканіе на душеприказчика; впрочемъ, онъ долженъ напередъ доказать, что лишенъ возможности получить это имущество отъ его владѣльца. Въ случаѣ промедленія въ выдачѣ слѣдующаго имущества, наслѣдникъ вправѣ требовать отъ душеприказчика вознагражденія убытковъ.

Роль душеприказчика кончается съ окончаніемъ или выполненіемъ возложеннаго на него завѣщателемъ порученія. Въ случаѣ отказа душеприказчика отъ этого званія, или въ случаѣ его смерти, обязанности его переходятъ на другаго душеприказчика, назначеннаго въ завѣщаніи, а если другихъ нѣтъ, то завѣщаніе исполняется самими наслѣдниками.

Въ нашемъ законодательствѣ ученіе о душеприказчикахъ совсѣмъ опущено. Оно развито въ томъ видѣ, какъ изложено выше, въ разъясненіяхъ кассаціоннаго сената (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1011, § 1, стр. 268 и 269: къ ст. 1023, стр. 273 и 274 и къ ст. 1084, §§ 1—6, стр. 292—294) и пополняетъ весьма важный и существенный пробѣлъ въ сводѣ гражданскихъ законовъ. Единственное замѣчаніе противъ вообще весьма правильныхъ разъясненій сенатомъ правъ и обязанностей душеприказчика относится къ несовсѣмъ точному различенію душеприказчиковъ отъ наслѣдниковъ. Въ одномъ рѣшеніи говорится, что въ собственность душеприказчика можетъ поступить какая либо часть имущества завѣщателя развѣ только въ томъ случаѣ, если именно завѣщана ему въ собственность (Боровиковск., разъясненія къ ст. 1084, § 1, стр 292), а въ другомъ сказано, что если исполненіе воли завѣщателя относительно управленія и распоряженія завѣщаннымъ имуществомъ возложено на одного изъ наслѣдниковъ, то такой наслѣдникъ не можетъ быть признанъ душеприказчикомъ (тамъ же, § 6, стр. 293 и 294). Это противорѣчіе легко устранить, если принять начало, высказанное выше, а именно, что душеприказчикомъ слѣдуетъ считать того, кому поручено выполненіе всѣхъ

вообще завѣщательныхъ распоряженій, хотя бы ему и была оставлена по завѣщанію часть имущества: наслѣдникомъ же, а не душеприказчикомъ будетъ тотъ, кому поручено исполненіе завѣщательныхъ распоряженій только по той части имущества, которая ему оставлена. На этомъ основаніи, наслѣдникомъ, а не душеприказчикомъ, будетъ тотъ, кому по завѣщанію оставлено все имущество, по вмѣстѣ съ тѣмъ поручено исполнить различныя завѣщательныя распоряженія въ пользу другихъ лицъ.

Обязанности душеприказчика возлагаются по закону на правительственныя учрежденія и должностныя лица въ тѣхъ случаяхъ, когда завѣщательное распоряженіе сдѣлано въ пользу юридическаго лица публичнаго характера, или на предметъ благотворительности или общественной пользы (зак. гр., ст. 1088; ст. 1092 — 1093, по продолженіямъ). Выписки о такихъ завѣщательныхъ распоряженіяхъ сообщаются по принадлежности прокуроромъ (зак. гражд., прилож. къ ст. 1012 по прод., ст. 31; ст. 1090 по прод.; ст. 1091 по прод.). Нѣкоторыя правительственныя кредитныя учрежденія исполняютъ, по закону, обязанности душеприказчиковъ по завѣщаніямъ въ нихъ хранящимся и относительно обращающихся въ нихъ капиталовъ (зак. гр., ст. 1087).

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Ограниченія завѣщательныхъ распоряженій имуществомъ.

По принципу, съ точки зрѣнія индивидуализма, каждый воленъ распорядиться своимъ имуществомъ, на случай смерти, по своему усмотрѣнію. Въ римскомъ правѣ, построенномъ на началѣ индивидуализма, это начало проводилось съ желѣзною послѣдовательностью, пока живы были преданія о публичномъ характерѣ власти домоначальника, устроителя судьбы юридической семьи послѣ своей смерти. Но когда старинная юридическая семья разрушилась, отголоски о ея бывшемъ когда-то политическомъ значеніи изчезли изъ памяти людей и семейное достояніе обратилось въ личное и приватное имущество домохозяина, завѣщательныя распоряженія, мало по малу, перестали быть выраженіемъ заботы о судьбѣ семьи, остающейся послѣ умершаго, а сдѣлались выраженіемъ его личныхъ расположеній, привязанностей и капризовъ, въ ущербъ семьи и ея членовъ. Особенно рѣзкимъ и несправедливымъ представлялся такой произволъ вслѣдствіе того, что съ виду сохранялось преданіе, отголосокъ древнѣйшаго быта, когда наслѣдникъ былъ преем-

никомъ власти домоначальника, распорядителемъ и верховнымъ обладателемъ семейнаго достоянія, отвѣтственнымъ за всѣ взысканія, падающія на семью, на самомъ же дѣлѣ, достояніе семьи предоставлялось постороннимъ лицамъ въ видѣ легатовъ или отказовъ. Выходило, что на наслѣдниковъ падали одни обязательства, долги и выдачи, а средства покрыть ихъ, оставляемыя умершимъ, раздавались постороннимъ лицамъ, для которыхъ составляли чистую прибыль или выгоду. Наслѣдникъ (heres) былъ, по старинному воспоминанію изъ древнѣйшихъ временъ, представителемъ и продолжателемъ умершаго и единства семьи и семейнаго достоянія; почему на него и падали долги и взысканія, лежавшія на умершемъ: но потомъ эти воспоминанія потеряли всякій смыслъ. Вопіющее противорѣчіе между преданіемъ и дѣйствительностью и проистекавшая отсюда явная несправедливость повели къ ограниченію свободы завѣщательныхъ распоряженій, въ видахъ огражденія интересовъ законныхъ наслѣдниковъ. Повидимому, прежде всего приняты мѣры къ охраненію „наслѣдниковъ по нисходящей, которые рождались послѣ составленія завѣщанія, или даже послѣ смерти завѣщателя. Появленіе на свѣтъ постума (такъ назывались эти наслѣдники) отнимало у завѣщанія его юридическую силу."

Законъ Фуріевъ „запретилъ отказы на сумму свыше 1000 ассовъ одному лицу, сдѣлавъ... исключеніе въ пользу ближайшихъ родственниковъ завѣщателя." Позднѣе изданъ „Воконіевъ законъ, которымъ предписывалось не отказывать одному лицу болѣе того, что оставляется самому наслѣднику". Еще позднѣе, наслѣдники, получившіе слишкомъ мало сравнительно съ тѣмъ, что имъ слѣдовало по закону, могли просить объ отмѣнѣ такого обиднаго завѣщанія (querela inofficiosi testamenti), и оно судомъ отмѣнялось. Затѣмъ, законъ Фальцидіевъ „отмѣнилъ дѣйствіе Фуріева и Воконіева законовъ и постановилъ, что наслѣднику по завѣщанію должно оставаться во всякомъ случаѣ не менѣе одной четверти всего состоянія завѣщателя; подъ состояніемъ же разумѣлся тотъ чистый остатокъ, который имѣетъ быть за вычетомъ изъ наличнаго имущества всѣхъ долговъ завѣщателя, расходовъ на его погребеніе и проч... Если кто-либо назначалъ въ отказахъ болѣе трехъ четвертей своего состоянія, то всѣ отказы подлежали уменьшенію, пропорціонально ихъ величинѣ, для того, чтобы довести общую сумму отказаннаго имущества до законнаго предѣла" (Муромцевъ, стр. 125, 401, 406—408). При Юстиніанѣ установлены „различные размѣры

обязательной наслѣдственной доли, смотря по числу наслѣдниковъ ($^1/_3$, $^1/_2$)," причемъ „обязательная доля должна оставляться непремѣнно въ формѣ назначенія подлежащаго лица наслѣдникомъ, а не въ какой-либо иной формѣ" (тамъ же. стр. 414 и 415). Эти ограниченія, вытекавшія изъ различія наслѣдниковъ и легатаріевъ, вызваны только историческимъ развитіемъ римскаго быта и совершенно утратили свой смыслъ, когда условія, при которыхъ они возникли, изчезли. Несмотря на то, эти остатки старины перешли, вмѣстѣ съ римскимъ правомъ, въ современныя европейскія законодательства и порождаютъ въ нихъ практически ненужную и даже вредную запутанность, которой не избѣгло и французское право, возникшее во время революціи и имѣвшее, вслѣдствіе того, полную возможность отнестись свободно, критически къ историческимъ преданіямъ.

Изъ дѣйствующихъ законодательствъ, русское всего свободнѣе относится къ устарѣвшимъ римскимъ постановленіямъ о завѣщаніяхъ. Оно не знаетъ различія между наслѣдниками и легатаріями и широко допускаетъ завѣщательныя распоряженія, ограничивая ихъ родомъ имущества. Основный принципъ его такой: каждый можетъ распорядиться какъ хочетъ тѣмъ, что самъ пріобрѣлъ (движимое имущество всегда считается за пріобрѣтенное) (зак. гражд., ст 1062); но наслѣдованное имущество, оставшееся послѣ смерти лица, должно непремѣнно поступить въ пользу его законныхъ наслѣдниковъ (тамъ же, ст. 1068). Въ этихъ правилахъ слышится отголосокъ глубокой старины. „Куплей" можно было свободно распоряжаться по Русской Правдѣ. Нажитое, пріобрѣтенное самимъ лицомъ, составляло его личную собственность, а наслѣдованное, пріобрѣтенное предками, составляло общее родовое или семейное имущество, на которое никто, даже самъ домохозяинъ, не имѣлъ личнаго права. Но въ сводѣ законовъ это воспоминаніе старинныхъ порядковъ не имѣетъ никакого практическаго значенія, и даже не можетъ служить исходнымъ пунктомъ для неизбѣжнаго, рано или поздно, преобразованія завѣщательнаго и вообще наслѣдственнаго права въ интересахъ семьи и ближайшихъ къ умершему лицъ, дѣлившихъ съ нимъ судьбу и жизнь, радость и горе. Теперь уже нѣтъ больше общаго родоваго и семейнаго достоянія: оно раздроблено между его членами и принадлежитъ имъ на правахъ полной личной собственности; при полной свободѣ продажи родовой собственности, она существуетъ

только по имени и легко превращается въ благопріобрѣтенную: стоитъ только продать ее чужеродцу и купить у него обратно, или изъ третьихъ рукъ: движимое имущество. каково бы ни было его происхожденіе и назначеніе, признано пажитымъ, пріобрѣтеннымъ, вопреки очевидной неправильности такого взгляда, отъ котораго законодательство вынуждено было допустить въ разныхъ случаяхъ важныя отступленія (напр. въ правилахъ о заповѣдныхъ наслѣдственныхъ имѣніяхъ и т. под.). При такихъ условіяхъ, ограниченіе завѣщательныхъ распоряженій по отношенію къ родовымъ имуществамъ никого и ничего не обезпечиваетъ, и представляетъ лишь одно изъ формальныхъ затрудненій и ненужныхъ стѣсненій, которыя при желаніи всегда можно обойти.

Изъ правила, повидимому категорическаго, что „родовыя имѣнія не подлежатъ завѣщанію," есть нѣсколько важныхъ изъятій. Во 1-хъ, его не слѣдуетъ понимать въ томъ смыслѣ, будто всякое завѣщательное распоряженіе о родовомъ имуществѣ уже по одному этому, само по себѣ, недѣйствительно. Если завѣщатель, вполнѣ сообразуясь съ порядкомъ законнаго наслѣдованія, захочетъ назначить каждому слѣдующую ему по закону часть наслѣдства по своему усмотрѣнію, въ томъ или другомъ имуществѣ, то такое завѣщаніе по справедливости не можетъ быть признано недѣйствительнымъ, потому что порядокъ законнаго наслѣдованія опредѣляетъ лишь долю наслѣдованія и не содержитъ никакихъ указаній относительно права законныхъ наслѣдниковъ получить свою часть преимущественно изъ того или другаго имѣнія. Да и вообще завѣщательныя распоряженія о родовомъ имуществѣ едва ли, сами по себѣ, могутъ быть признаны недѣйствительными. Мы полагаемъ, что законъ имѣетъ только въ виду оградить интересы законныхъ наслѣдниковъ и съ этою цѣлью даетъ имъ лишь право опровергать завѣщаніе, которое ихъ нарушаетъ, предоставляя на ихъ волю воспользоваться или не воспользоваться этимъ правомъ. По этому мы думаемъ, что завѣщаніе можетъ содержать въ себѣ завѣщательныя распоряженія и о родовомъ имуществѣ и что оно сохраняетъ свою силу даже въ такомъ случаѣ, еслибы и отступало отъ установленнаго порядка законнаго наслѣдованія, когда законные наслѣдники, которыхъ интересы и права завѣщаніемъ затронуты или нарушены, не предъявятъ противъ него протеста и спора. Что это дѣйствительно такъ, доказывается тѣмъ, что завѣщаніе утверждается судомъ безъ изслѣдованія, относится ли оно къ

родовому или благопріобрѣтенному имуществу и, слѣдовательно, законъ всегда можетъ быть обойденъ: стоитъ только умолчать въ завѣщаніи о какомъ имуществѣ идетъ рѣчь, -родовомъ или благопріобрѣтенномъ; а разъ завѣщаніе утверждено, оно можетъ быть опровергнуто только заинтересованными лицами, т. е. наслѣдниками. Во 2-хъ, законъ прямо указываетъ два случая, когда завѣщателю предоставлено распорядиться родовымъ имуществомъ вопреки правиламъ законнаго наслѣдованія, а именно: всякій можетъ передать по завѣщанію свое родовое имущество въ пожизненное владѣніе остающемуся въ живыхъ супругу: кромѣ того, неимѣющій дѣтей и нисходящаго потомства можетъ передать свое родовое имущество въ собственность одному изъ дальнихъ родственниковъ, помимо ближайшихъ (зак. гражд., прилож. къ ст. 116 по прод.:—ст. 1068). О правѣ пожизненнаго владѣнія супруговъ въ силу завѣщанія и объ отличіи этого права отъ другихъ видовъ пожизненнаго владѣнія было сказано при изложеніи правъ имущественныхъ (ср. Боровиковск., разъясн. къ ст. 514 § 5. стр. 124). Право завѣщать родовое имущество въ собственность дальнему родственнику помимо ближайшихъ обставлено въ законѣ различными условіями и изложено такъ: „Лицо, не имѣющее ни дѣтей, ни иныхъ по прямой линіи отъ него нисходящихъ, можетъ предоставить все свое родовое имущество, или же часть онаго, мимо ближайшихъ своихъ наслѣдниковъ, и не смотря ни на какую степень родства, одному лицу изъ дальнѣйшихъ или равно близкихъ родственниковъ или родственницъ своихъ, но лишь того рода, изъ котораго досталось завѣщаемое избранному имъ наслѣднику имущество, хотя бы сіе лицо, по происхожденію отъ женскаго въ томъ родѣ колѣна, или по иной причинѣ, и не носило имени фамиліи завѣщателя или завѣщательницы. На семъ же основаніи владѣлецъ, не имѣющій ни дѣтей, ни иныхъ по прямой линіи отъ него нисходящихъ, можетъ, если имѣніе дошло къ нему изъ разныхъ родовъ, избрать и назначить по одному отъ каждаго изъ сихъ родовъ наслѣднику“... Но дѣлающіе такого рода завѣщательное распоряженіе „обязаны предоставить остающимся послѣ нихъ супругу или супругѣ, въ вѣчное и потомственное владѣніе седьмую часть всего родоваго имущества своего, какъ того, которое переходитъ къ избранному ими наслѣднику, атакъ и того, которое оставляется прочимъ наслѣдникамъ по закону“ (зак. гражд. ст. 1068). Право отдавать родовое имѣніе по завѣщанію остающемуся супругу выработалось постепенно изъ отдѣльныхъ хода-

тайствъ и случаевъ, разрѣшенныхъ Высочайшею властью и лишь въ 1862 возведено въ общій законъ. Его цѣлесообразность и справедливость, не нарушающая правъ постороннихъ лицъ, не подлежитъ сомнѣнію. Возраженіе можетъ относиться только къ праву пожизненнаго владѣльца родоваго имущества отдавать его въ аренду на сроки, превышающіе срокъ пожизненнаго владѣнія, и обязательности такого арендnаго договора для собственника этого родоваго имущества. По общему правилу, никто не можетъ передавать другому больше правъ, чѣмъ сколько самъ имѣетъ, а въ настоящемъ случаѣ это основное правило, безъ справедливаго основанія, нарушено. Что касается до права завѣщать родовое имущество помимо ближайшихъ законныхъ наслѣдниковъ, то оно, подобно $^1/_7$ и $^1/_{14}$ указной части супруга и дочери въ остающемся послѣ смерти лица недвижимомъ имуществѣ, совершенно непонятно безъ археологическихъ поясненій. Въ сводѣ законовъ, подъ этимъ постановленіемъ находимъ ссылку на законъ 1831 года и послѣдующіе; но заимствованъ онъ изъ закона Петра Великаго 1714 года 23 марта (п. 3) о маіоратахъ и, по непонятной случайности и притомъ въ искаженномъ смыслѣ, удержался до нашего времени, когда попытка Петра ввести у насъ маіораты общимъ закономъ исчезла безъ слѣда, даже въ памяти людей. Петръ задумалъ ввести у насъ, взамѣнъ раздробленія недвижимаго имущества между нѣсколькими или многими наслѣдниками, сохраненіе его въ цѣломъ составѣ, неприкосновеннымъ изъ поколѣнія въ поколѣніе, въ рукахъ одного законнаго наслѣдника. Когда же такого наслѣдника въ лицѣ нисходящихъ не было, то оставляющему наслѣдство предоставлялось право выбрать одного наслѣдника изъ числа родственниковъ, опять съ тою же цѣлью сохранить недвижимое имущество въ однихъ рукахъ, безъ раздробленія. Это правило, въ общемъ составѣ указа о маіоратахъ, разрѣшало частный случай и имѣло вполнѣ понятное и разумное основаніе. Но послѣ отмѣны этого указа, который продержался лишь до 1731 года 17 марта, оно потеряло всякое значеніе и, непонятно какъ и почему, внесено въ систему законнаго наслѣдованія, возстановившую начала, на которыхъ она была построена до указа о маіоратахъ. Этого мало постановленіе о единонаслѣдіи, уцѣлѣвшее послѣ отмѣны петровскаго закона, было передѣлано и подновлено, съ цѣлью прилаженія его къ родовымъ началамъ въ распредѣленіи имуществъ между наслѣдниками и, вслѣдствіе того, сдѣлалось вовсе непонятнымъ.

Трудно, напримѣръ, объяснить, почему, послѣ отмѣны единонаслѣдія, разрѣшено бездѣтнымъ отказывать родовое имѣніе только одному, а не нѣсколькимъ лицамъ, а въ тоже время дозволено, если имущество досталось отъ различныхъ родовъ, назначить по одному наслѣднику для каждой изъ группъ родовыхъ имуществъ, т. е. нѣсколько наслѣдниковъ? Почему предоставлено бездѣтнымъ оставлять послѣ себя одному изъ родственниковъ или все свое родовое имущество, или часть его? Наше такъ называемое гражданское право конца XVII, XVIII и за первую половину XIX вѣка обилуетъ подобными непонятными постановленіями, свидѣтельствуя о крайне низкой ступени юридическаго образованія. Къ сожалѣнію, кассаціонный сенатъ, въ своихъ разъясненіяхъ, не коснулся существа дѣла и ограничился однимъ подтвержденіемъ буквальнаго смысла статьи 1068 (Боровиковск., разъясн. къ этой статьѣ, стр. 289 и 290). Наконецъ, въ 3-хъ, законъ дозволяетъ завѣщательныя распоряженія относительно родовыхъ имуществъ въ видѣ денежныхъ выдачъ, падающихъ на наслѣдниковъ, которымъ эти имущества достанутся; но наслѣдники вправѣ отказаться отъ исполненія такихъ завѣщательныхъ распоряженій, если они соединены съ утратою изъ родоваго имущества большей или меньшей части (зак. гражд., ст. 1086). Смыслъ этого правила тотъ, что денежныя выдачи обязательны для наслѣдника, если могутъ быть выполнены изъ доходовъ отъ полученнаго въ наслѣдство родоваго имущества, и не обязательны, если ихъ исполненіе можетъ послѣдовать не иначе, какъ чрезъ уменьшеніе капитальной стоимости наслѣдованнаго родоваго имущества. Таково намѣреніе закона, изложеннаго въ весьма неудовлетворительной редакціи. Онъ мало ограждаетъ наслѣдниковъ родоваго имущества, такъ какъ, по буквальному его смыслу и по разъясненіямъ кассаціоннаго сената (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1086, § 3, стр. 295), денежными выдачами можетъ быть исчерпанъ весь доходъ наслѣдника отъ полученнаго имъ родоваго имущества, до самой его смерти.

Кромѣ ограниченій завѣщательныхъ распоряженій по роду имуществъ есть еще и общее, весьма важное ограниченіе — именно запрещеніе субституціи.

Подъ субституціей разумѣется завѣщательное распоряженіе, въ силу котораго завѣщатель опредѣляетъ, кому оставляемое имъ имущество должно достаться послѣ смерти его прямаго, непосредственнаго наслѣдника. Этимъ свободное распоряженіе послѣдняго

имуществомъ, которое ему досталось, вполнѣ или отчасти отмѣняется волею того лица, отъ котораго имущество къ нему перешло. Съ субституціей въ этомъ смыслѣ не должно смѣшивать назначеніе другаго прямаго наслѣдника на тотъ случай, еслибъ первый умеръ, или не могъ стать наслѣдникомъ въ то время, когда завѣщаніе вступитъ въ законную силу. Такое назначеніе тоже называется субституціей, но въ русскомъ законодательствѣ положительно запрещена лишь субституція въ первомъ смыслѣ (зак. гражд. ст. 1011, примѣч.; ст. 1086). Кассаціонный сенатъ разъяснилъ, что послѣдній ея видъ допускается (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1011, § 9, стр. 270: къ ст. 1029, § 1, стр. 277: къ ст. 1086, § 3, стр. 295). Право завѣщателя опредѣлять судьбу оставляемаго имущества на будущее время, послѣ своей смерти, представляется важной привилегіей частнаго лица: тѣмъ значительнѣе такая привилегія, когда она простирается на судьбу наслѣдства послѣ смерти непосредственныхъ наслѣдниковъ и лишаетъ ихъ права свободнаго распоряженія принадлежащимъ имъ имуществомъ. Подобное расширеніе контроля надъ судьбою наслѣдства на грядущія поколѣнія выходитъ изъ границъ частнаго имущественнаго права и имѣетъ общественный, публичный характеръ. Вездѣ, гдѣ такое право существуетъ въ современныхъ государствахъ, оно имѣетъ и политическое значеніе. Въ Англіи оно служитъ могущественнымъ средствомъ для поддержанія и упроченія поземельной аристократіи, которая однѣми субституціями въ завѣщаніяхъ, безъ помощи общаго, обязательнаго закона удерживаетъ почти всѣ земли въ рукахъ высшаго сословія; напротивъ, во Франціи она, со времени революціи, запрещена закономъ, на основаніи политическихъ соображеній, заставившихъ отмѣнить прежнія постановленія, которыми она допускалась. Наше законодательство весьма правильно смотритъ на закрѣпленіе имущества потомственно, изъ поколѣнія въ поколѣніе, за извѣстными фамиліями, не какъ на частное дѣло частныхъ лицъ, не какъ на предметъ завѣщательныхъ распоряженій, а какъ на мѣру, имѣющую государственное значеніе, зависящую, въ каждомъ данномъ случаѣ, отъ усмотрѣнія и разрѣшенія верховной власти. Вотъ почему, запрещая субституцію въ завѣщаніяхъ, наше законодательство допускаетъ учрежденіе заповѣдныхъ наслѣдственныхъ имѣній съ Высочайшаго разрѣшенія. Порядокъ передачи этихъ имѣній отъ одного лица къ другому въ одной и той же фамиліи происходитъ на основаніи закона о

переходѣ такихъ имѣній изъ однихъ рукъ въ другія и акта, утвержденнаго Государемъ объ учрежденіи наслѣдственнаго заповѣднаго имѣнія въ извѣстной фамиліи. Въ сводѣ гражданскихъ законовъ (ст. 1011. примѣч.) находимъ неудачную попытку объяснить запрещеніе у насъ субституціи по завѣщанію исключительно юридическими соображеніями. Имущество, читаемъ мы здѣсь, перейдя къ наслѣднику, изъ благопріобрѣтеннаго становится родовымъ, а родовое имущество нельзя передавать по завѣщанію: оно наслѣдуется по закону. Такое объясненіе примѣнимо только къ благопріобрѣтеннымъ недвижимымъ и совсѣмъ не идетъ къ движимымъ, остающимся навсегда благопріобрѣтенными и относительно которыхъ субституція однако тоже запрещена.

Кромѣ изложенныхъ ограниченій завѣщательныхъ распоряженій, въ нашемъ гражданскомъ сводѣ упоминаются и нѣкоторыя другія, напримѣръ, запрещеніе завѣщать аренды до истеченія срока кому либо, кромѣ жены и дѣтей или одному изъ ихъ наслѣдниковъ по прямой линіи (зак. гражд., ст. 1067, п. *а*), запрещеніе завѣщать имѣнія заповѣдныя наслѣдственныя и имѣнія, пожалованныя въ западныхъ губерніяхъ на правѣ маіоратовъ, вопреки правиламъ, постановленнымъ для перехода этихъ имѣній по наслѣдству (тамъ же, ст. 1069. по прод.) Эти и имъ подобныя постановленія только по недоразумѣнію и ошибочной редакціи имѣютъ видъ ограниченій воли завѣщателя; на самомъ дѣлѣ они суть лишь примѣненія къ частнымъ случаямъ общаго основанія завѣщательнаго права, въ силу котораго никто не можетъ распорядиться въ завѣщаніи такимъ правомъ, которое ему не принадлежитъ. Аренды, заповѣдныя наслѣдственныя имѣнія, маіораты въ западныхъ губерніяхъ—составляютъ имущества особаго рода, предоставленныя владѣльцамъ ихъ на особомъ правѣ или условіяхъ, и потому только въ границахъ этого права и этихъ условій владѣлецъ и можетъ ими распорядиться на случай смерти.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Форма завѣщательныхъ распоряженій.

Понятіе о формѣ завѣщательныхъ распоряженій весьма различно по римскому праву и сложившимся по его образцу европейскимъ законодательствамъ, и по нашему. У насъ съ понятіемъ о формѣ завѣщательныхъ распоряженій связано представленіе о тѣхъ правилахъ, которыя законъ предписываетъ для ихъ составленія.

Исключительная цѣль такихъ правилъ обезпечить достовѣрность и подлинность воли завѣщателя, предупредить и устранить подлоги этой воли, а также и обманы, которымъ самъ завѣщатель можетъ подвергаться при ея выраженіи Не то разумѣется подъ формою завѣщательныхъ распоряженій въ римскомъ правѣ и развившихся подъ его вліяніемъ европейскихъ законодательствахъ: тутъ сохранилось воспоминаніе о томъ, что когда то каждый родъ завѣщательныхъ распоряженій имѣлъ свой, ему собственно принадлежавшій способъ выраженія и хотя впослѣдствіи эти различія потеряли первоначальное свое значеніе и точную опредѣленность, но все же болѣе или менѣе удержались до нашего времени Они-то и дѣлаютъ завѣщательное право европейскихъ народовъ сложнымъ и запутаннымъ.

Причины указаннаго различія въ самомъ понятіи о формѣ завѣщательныхъ распоряженій у насъ и въ Европѣ объясняются очерченною выше исторіею ихъ постепеннаго развитія. Мы видѣли, что оно началось съ передачи власти домоначальника надъ семьей и домомъ, когда послѣдніе имѣли значеніе полу-политическаго общественнаго союза и окончилось частнымъ распоряженіемъ объ оставляемомъ послѣ смерти имуществѣ. Въ промежуткѣ между этими двумя крайними пунктами появляется въ Римѣ раздвоенность: стремленіе остаться при преданіяхъ старины, сохранить домъ семью въ прежнемъ значеніи и противоположное тому стремленіе—придать дому, хозяйству значеніе частнаго имущества, которымъ хозяинъ или владѣлецъ можетъ распорядиться на случай смерти какъ ему вздумается. Первому, древнѣйшему періоду завѣщательныхъ распоряженій соотвѣтствовалъ такъ называемый тестаментъ, существенное содержаніе котораго состояло въ назначеніи наслѣдника: когда сталъ вырабатываться взглядъ на оставляемое наслѣдство какъ на частное, личное имущество хозяина, которымъ онъ желалъ распорядиться не въ пользу наслѣдниковъ, какъ требовалъ старинный обычай, а въ пользу постороннихъ лицъ, которыхъ предпочиталъ законнымъ наслѣдникамъ.—появился кодицилль, въ которомъ не назначался наслѣдникъ а дѣлались отказы Наконецъ, различіе наслѣдства и легата, съ исчезновеніемъ самыхъ воспоминаній о древнѣйшемъ бытѣ и обращеніемъ дома и хозяйства въ частное имущество владѣльца, потеряло всякій смыслъ. Формы завѣщательныхъ распоряженій, обозначавшія послѣдовательныя ступени историческаго раз-

витія, смѣшались и на мѣсто ихъ выступило нестѣсняемое ими и преданіями свободное выраженіе желаній завѣщателя въ видѣ довѣрительнаго порученія (fideicommissio) наслѣднику, которое при Августѣ получило обязательную юридическую силу и сначала записывалось въ особомъ актѣ, а потомъ стало вноситься въ завѣщаніе. Различныя формы завѣщательныхъ распоряженій не были отмѣняемы по мѣрѣ того, какъ теряли свое значеніе, а продолжали жить рядомъ, чрезвычайно затрудняя практическое отправленіе правосудія и открывая широкую дверь для хитросплетенныхъ юридическихъ толкованій, фикцій и утонченнаго анализа. Это запутанное законодательство перешло въ такомъ видѣ къ новымъ европейскимъ народамъ и укоренилось у нихъ, съ частичными отступленіями, до нашего времени. Съ тестаментомъ, т. е. завѣщаніемъ въ специфическомъ смыслѣ слова, соединяется понятіе о назначеніи наслѣдника преемника и продолжателя личности и власти когда то бывшаго верховнаго главы единой и нераздѣльной семьи, дома и хозяйства. Еще въ Римѣ, во времена республики, наслѣдникъ въ этомъ смыслѣ обратился въ фикцію, но имѣвшую для него весьма тяжелыя практическія послѣдствія. Какъ замѣститель и продолжатель личности умершаго, наслѣдникъ отвѣчалъ за его долги, долженъ былъ исполнить его волю относительно имущества, хотя бы умершій ничего ему не оставилъ. Суровость и несправедливость такого значенія тестамента были впослѣдствіи ограничены и смягчены различными косвенными мѣрами, но принципъ удержанъ. Подъ кодицилами разумѣлись различныя завѣщательныя распоряженія, за исключеніемъ лишь назначенія наслѣдниковъ,—распоряженія, которыя излагались особо, безъ соблюденія строгихъ формальностей, предписанныхъ для завѣщаній и главнымъ образомъ относились къ легатамъ, или отказамъ имуществъ, въ отступленіе отъ порядка законнаго наслѣдованія. По мѣрѣ того, какъ слѣды стариннаго быта сглаживались и посмертныя распоряженія имуществомъ получали все болѣе и болѣе приватный характеръ и выражали личные взгляды завѣщателей, кодициллы все болѣе и болѣе оттѣсняли тестаменты и, по своему дѣйствительному значенію, заступали ихъ мѣсто.

Нельзя не признать важнымъ преимуществомъ русскаго законодательства, что оно не перенесло къ себѣ археологическихъ обломковъ разныхъ періодовъ римскаго развитія и усвоивъ себѣ лишь конечный его результатъ—взглядъ на завѣщаніе какъ на закон-

ное распоряженіе оставляемымъ имуществомъ, провело его послѣдовательно и въ упрощенной формѣ завѣщательныхъ распоряженій, не путаясь въ обременительныхъ и ненужныхъ различеніяхъ. Намъ осталось чуждымъ различіе тестаментовъ, кодициллovъ и фиденкоммиссовъ и, какъ сказано, форма завѣщательныхъ распоряженій расчитана единственно на обезпеченіе и удостовѣреніе законной воли завѣщателя.

Главнѣйшія постановленія о формѣ завѣщательныхъ распоряженій, по своду законовъ, заключаются въ слѣдующемъ:

1) Завѣщаніе можетъ быть только письменное. Словесное, изустная память, не допускается (Зак. гражд., ст. 1023). По толкованію кассац. сената, недѣйствительно, на этомъ основаніи, упоминаніе въ завѣщаніи о томъ, что завѣщателемъ дано душеприказчику особое (словесное) распоряженіе (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1023, § 1, стр. 273).

2) Завѣщаніе можетъ быть сдѣлано только однимъ лицомъ составленное двумя или болѣе лицами недѣйствительно (зак. гражд., ст. 1032), хотя бы, какъ разъясняетъ кассац. сенатъ, два лица въ одномъ завѣщаніи взаимно завѣщали другъ другу свое имущество (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1032, стр. 278).

Въ законѣ такое ограниченіе мотивируется тѣмъ, что „всякое завѣщаніе, по усмотрѣнію завѣщателя, при жизни его можетъ подлежать отмѣнѣ или измѣненію“; но такое объясненіе едвали можетъ быть признано правильнымъ, такъ какъ смерть одного изъ завѣщателей, или составленіе однимъ изъ нихъ, впослѣдствіи, особаго завѣщанія, могло бы служить основаніемъ къ признанію его завѣщанія дѣйствительнымъ. Причина, почему законъ не допускаетъ у насъ завѣщанія, составленнаго двумя и болѣе лицами, заключается, какъ мы думаемъ, въ томъ, что наше завѣщательное право, сложившееся по однимъ началамъ съ римскимъ, смотритъ на завѣщаніе какъ на изъявленіе воли и не допускаетъ внесеніе въ него элементовъ контракта, по примѣру Германіи. Со всѣмъ тѣмъ, нельзя не замѣтить, что законъ, не дозволяя двумъ лицамъ составить одно завѣщаніе, не объявляетъ ихъ недѣйствительными; безусловно ничтожными признать ихъ кассац. сенатъ, но едва ли правильно.

3) Въ сводѣ законовъ различены завѣщанія, составляемыя обыкновеннымъ, общимъ порядкомъ, и составленныя, по особеннымъ случаямъ и обстоятельствамъ, безъ соблюденія тѣхъ или другихъ

формальностей, предписанныхъ закономъ. Это различеніе ведетъ свое начало изъ римскаго права и есть больше дань воспоминаніямъ, чѣмъ удовлетвореніе дѣйствительной практической потребности. Если законъ находитъ возможнымъ, при извѣстныхъ обстоятельствахъ и случаяхъ, признать завѣщаніе дѣйствительнымъ, хотя оно и составлено безъ соблюденія извѣстныхъ формальностей, то это доказываетъ, что они излишни и могли бы быть безъ всякаго неудобства, упрощены или вовсе отмѣнены и по отношенію къ завѣщаніямъ, составляемымъ обыкновеннымъ, общимъ порядкомъ, такъ какъ форма завѣщательныхъ распоряженій имѣетъ единственною цѣлью по возможности предупредить подлоги, обманы и другія дѣйствія, искажающія дѣйствительную волю завѣщателя.

Въ обыкновенномъ, общемъ порядкѣ, завѣщанія могутъ быть, по нашему законодательству, или нотаріальныя (крѣпостныя) или домашнія (зак. гражд., ст. 1012). Разница между ними состоитъ существенно въ томъ, что достовѣрность, несомнѣнность, подлинность воли завѣщателя, выраженная въ завѣщаніи, удостовѣряется публичною властью: въ нотаріальныхъ завѣщаніяхъ—еще при жизни завѣщателя, а въ домашнихъ—судомъ, только послѣ смерти лица, оставившаго послѣ себя завѣщаніе. Такъ какъ въ первомъ случаѣ удостовѣреніе совершается при участіи самого завѣщателя, то нотаріальныя (крѣпостныя) завѣщанія имѣютъ преимущество передъ домашними (зак. гражд., ст. 1030.—Прилож. къ ст. 1012 прим., ст 10).

1) Для мѣстностей, въ которыхъ дѣйствуютъ судебные уставы 1864 года, изданы особыя временныя правила о составленіи нотаріальныхъ духовныхъ завѣщаній (зак. граж., прилож къ ст. 1012, примѣч.); правила же о составленіи крѣпостныхъ завѣщаній, изложенныя въ текстѣ свода законовъ гражданскихъ, сохраняютъ свою силу только въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ судебные уставы еще не введены и дѣйствуютъ прежнія правила составленія актовъ крѣпостныхъ и явочныхъ. Существенный смыслъ составленія завѣщаній нотаріальнымъ или крѣпостнымъ порядкомъ заключается въ томъ, что завѣщаніе, составленное самимъ завѣщателемъ, предъявляется имъ лично нотаріусу, который, удостовѣрившись въ его личности, правоспособности и дѣеспособности и въ томъ, что въ завѣщаніи дѣйствительно выражена его воля, вноситъ представленное имъ завѣщаніе въ актовую книгу. Разница нотаріальнаго совершенія завѣщанія отъ крѣпостнаго состоитъ въ томъ, что въ первомъ случаѣ выдается завѣщателю выпись изъ актовой книги,

а во второмъ возвращается представленное подлинное завѣщаніе, съ надписью на немъ о томъ, что оно явлено и записано въ книгу. (см. правила о составленіи завѣщаній нотаріальнымъ порядкомъ. зак. гражд.. прилож. къ ст. 1012, примѣч., ст. 2—6, 8; о составленіи крѣпостныхъ завѣщаній—зак. гражд., ст. 1013, 1033—1041. 1044). Сравнивая между собою правила составленія нотаріальныхъ и крѣпостныхъ завѣщаній, нельзя не замѣтить, что послѣднія, во многихъ отношеніяхъ, представляютъ неоспоримыя преимущества передъ первыми. Замѣчаніе это относится какъ къ редакціи. такъ и къ самому содержанію. Такъ, напримѣръ, въ правилахъ нотаріальнаго совершенія завѣщанія, замѣна подлинныхъ завѣщаній выпиской изъ нотаріальной книги не можетъ быть названа удачною. Выпись ни въ какомъ случаѣ не можетъ служить такимъ же точнымъ выраженіемъ воли завѣщателя и его намѣреній. какъ представленный имъ подлинникъ. Въ виду этого, въ правилахъ о составленіи нотаріальныхъ завѣщаній (ст. 7) оговорено, что хотя „выпись, выданная завѣщателю, равносильна подлинному завѣщанію", однако въ случаѣ спора о несходствѣ между сими двумя документами, преимущество отдается подлинному, если въ немъ не окажется, въ спорныхъ статьяхъ, подчистокъ или поправокъ, надлежащимъ образомъ неоговоренныхъ." Но эта поправка остается однимъ благожеланіемъ. безъ всякихъ практическихъ послѣдствій, такъ какъ нигдѣ не упоминается объ обязанности нотаріуса засвидѣтельствовать подлинное завѣщаніе. безъ чего оно. по смерти завѣщателя. есть не болѣе какъ частная бумага. легко можетъ быть поддѣлана подъ руку умершаго и, потому, въ сравненіи съ тѣмъ, что внесено въ нотаріальную книгу, ни въ какомъ случаѣ не можетъ заслуживать предпочтенія.

Къ числу весьма существенныхъ недостатковъ правилъ о составленіи нотаріальныхъ завѣщаній должно быть отнесено и то, что въ нихъ не разъяснено, какого рода упущенія и несоблюденія формальностей при совершеніи лишаютъ завѣщаніе силы и значенія нотаріальнаго и какія нѣтъ. Этого не объясняютъ и правила о составленіи крѣпостныхъ завѣщаній; но отъ позднѣйшаго закона можно было ожидать исправленія недостатковъ прежняго, а этого не было сдѣлано Совершеніе завѣщанія нотаріальнымъ или крѣпостнымъ порядкомъ имѣетъ единственною цѣлью поставить внѣ всякаго сомнѣнія дѣйствительную волю завѣщателя. Если она выражена передъ органомъ публичной власти. о чемъ послѣдній

свидѣтельствуетъ, то одного этого совершенно достаточно, чтобъ сдѣлать волю завѣщателя несомнѣнною, развѣ было бы доказано, что самаго факта такого выраженія воли не было, что завѣщаніе подложно. Отсюда слѣдуетъ, что нотаріальное или крѣпостное завѣщаніе, хотя бы при его составленіи и засвидѣтельствованіи и были опущены несущественныя формальности, не должно терять своей силы. Мало того: завѣщаніе не нотаріальное и не крѣпостное, при составленіи котораго опущены несущественныя формальности, должно имѣть равную силу съ нотаріальнымъ и крѣпостнымъ, если только воля завѣщателя, соединяющаго въ себѣ необходимыя условія правоспособности и дѣеспособности, не подлежитъ сомнѣнію. При повсемѣстной еще у насъ наклонности къ формализму эти предметы требовали бы подробнаго разъясненія и законнаго опредѣленія; къ сожалѣнію, о нихъ въ законѣ вовсе не упоминается, и кассац. сенатомъ ничего не сдѣлано, чтобъ оградить завѣщателя и его посмертныя распоряженія отъ слишкомъ придирчиваго и несправедливаго предпочтенія внѣшней формы существу дѣла, даже въ тѣхъ случаяхъ, когда послѣдняя находится съ первой въ очевидномъ и вопіющимъ противорѣчіи.

5) Домашнія завѣщанія суть тѣ, которыя составлены безъ участія органовъ публичной власти, частнымъ образомъ, и относительно которыхъ подлинность выраженной въ нихъ воли официальнымъ образомъ не удостовѣрена во время самого составленія и вообще при жизни завѣщателя. Весьма вѣскія соображенія вынуждаютъ законодательство относиться къ такимъ завѣщаніямъ съ большимъ недовѣріемъ. Къ невозможности, за недостаткомъ несомнѣнныхъ фактовъ, опредѣлить дѣеспособность лица во время составленія завѣщанія, присоединяется еще и неувѣренность въ подлинности самаго завѣщательнаго акта, которая тѣмъ больше и сильнѣе, чѣмъ выгоднѣе подлогъ и обманъ для мнимыхъ наслѣдниковъ умершаго. Такого рода опасенія не разъ возбуждали вопросъ, не слѣдуетъ ли вовсе запретить составленіе такъ называемыхъ домашнихъ завѣщаній, а составленныя признать недѣйствительными? Но осуществить на дѣлѣ такую рѣшительную мѣру оказалось совершенно невозможнымъ. Разъ что право завѣщательныхъ распоряженій имуществомъ допущено закономъ, оно не можетъ быть, безъ явной несправедливости, отнято у тѣхъ, которые, вслѣдствіе тѣхъ или другихъ случайныхъ обстоятельствъ, не могутъ составить завѣщанія при участіи органа публичной власти. Многіе желаютъ составить завѣща-

ніе передъ самою смертью и прежде о томъ не думаютъ, да и не имѣли повода объ этомъ думать Многихъ приближеніе кончины застаетъ въ расплохъ, при такой обстановкѣ, что участіе органа публичной власти для удостовѣренія послѣдней воли оказывается совершенно невозможнымъ. Вслѣдствіе того, законодательство было вынуждено оставить право составленія домашнихъ или частныхъ завѣщаній неприкосновеннымъ; но вмѣстѣ съ тѣмъ оно обставило это право множествомъ условій и ограниченій формальнаго свойства и характера, при которыхъ поддѣлки и подлоги завѣщаній, если и не устраняются совсѣмъ, то во всякомъ случаѣ дѣлаются, по возможности, трудными и невѣроятными. Главнѣйшія изъ этихъ предосторожностей и формальностей суть слѣдующія: а) домашнее завѣщаніе должно быть удостовѣрено свидѣтелями. Цѣль ихъ привлеченія къ составленію завѣщанія—убѣдиться, что завѣщаніе дѣйствительно составлено тѣмъ самымъ лицомъ, за чье оно выдается, и что въ моментъ составленія завѣщатель былъ въ здравомъ умѣ и твердой памяти (зак. гражд., ст. 1050; ср. ст. 1016). Для предупрежденія подлоговъ, отъ свидѣтельства по завѣщаніямъ устраняются, кромѣ тѣхъ, которые вообще не могутъ быть свидѣтелями, или сами не имѣютъ права составлять завѣщанія (?), лица заинтересованныя: тѣ, въ пользу которыхъ составлено завѣщаніе, ихъ ближайшіе родственники и свойственники, если завѣщаніе составлено, хотя бы отчасти, не въ пользу прямыхъ наслѣдниковъ (т. е. наслѣдниковъ по закону), а также душеприказчики и опекуны, назначенные въ завѣщаніи (тамъ же, ст. 1054); б) если завѣщаніе писано все рукою завѣщателя, то достаточно двухъ свидѣтелей (тамъ же, ст. 1051); если же не имъ, а другимъ лицомъ, то нужно не менѣе трехъ свидѣтелей, или тоже двухъ, но въ ихъ числѣ долженъ находиться духовникъ завѣщателя (зак. гражд., ст. 1048); в) переписчикъ завѣщанія долженъ дать на завѣщаніи свою подпись особо. Онъ не можетъ быть свидѣтелемъ и не можетъ подписать завѣщанія за завѣщателя или свидѣтеля (тамъ же, ст. 1042, примѣч. по прод.); г) по общему правилу, завѣщаніе должно быть подписано самимъ завѣщателемъ (тамъ же, ст. 1046); если же онъ не умѣетъ или по болѣзни не можетъ подписать завѣщанія, то подпись можетъ дать, по его просьбѣ, и другой, но особое лицо, не изъ числа свидѣтелей, имѣющее однако всѣ свойства достовѣрнаго свидѣтеля. Въ подписи своей за завѣщателя рукоприкладчикъ долженъ оговорить, по какой именно изъ двухъ

указанныхъ выше причинъ онъ, а не самъ завѣщатель, подписалъ завѣщаніе (зак. гражд., ст. 1053). Рукоприкладчикъ за завѣщателя не можетъ, въ томъ же завѣщаніи, быть свидѣтелемъ, ни рукоприкладчикомъ за свидѣтеля (тамъ же, ст. 1048, примѣч., по прод.). Кромѣ этихъ важнѣйшихъ предосторожностей противъ подлоговъ и обмановъ въ домашнихъ завѣщаніяхъ, предписаны закономъ и многія другія (зак. гражд., ст. 1046—1049, 1051, 1056, 1057). Разъясненія кассац. сената содержатъ много указаній относительно правильнаго примѣненія закона, но трудно уловить общее направленіе нашей кассаціонной практики по этому предмету, а нѣкоторыя разъясненія еще усиливаютъ строгость закона, вопреки несомнѣнному его смыслу. Такъ, законъ упоминаетъ о рукоприкладчикахъ за свидѣтелей (зак. гражд., ст. 1048, примѣч., по прод.), а кассац. сенатъ призналъ неграмотныхъ неспособными быть свидѣтелями при завѣщаніи (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1054, § 4, стр. 285).

б) Особенными завѣщаніями, какъ сказано, называются у насъ тѣ, которыя составлены съ отступленіями отъ предписанной формы, но не смотря на то признаются закономъ за дѣйствительное, достовѣрное выраженіе воли завѣщателя. Такія отступленія допущены по различнымъ случаямъ и обстоятельствамъ, дѣлающимъ соблюденіе предписанныхъ формъ крайне затруднительнымъ, или невозможнымъ. Въ нашихъ законахъ гражданскихъ упоминаются слѣдующіе виды особенныхъ завѣщаній: а) вдовъ, о внесенныхъ въ ихъ пользу во вдовью казну капиталахъ и не взятыхъ процентахъ. По общему правилу, завѣщанія устныя не имѣютъ силы, и для домашнихъ завѣщаній предписаны извѣстныя формы, при несоблюденіи которыхъ завѣщательныя распоряженія признаются недѣйствительными; вдовамъ же объ упомянутомъ выше ихъ имуществѣ разрѣшено объявлять свою волю опекунскимъ совѣтамъ, или дѣлать надпись на самихъ билетахъ на принадлежащіе имъ капиталы. Засвидѣтельствованіе надписи духовникомъ, или лицомъ, совершившимъ погребеніе завѣщательницы, или же указанными органами публичной или общественной власти, въ обыкновенномъ порядкѣ не отправляющими нотаріальныхъ обязанностей, съ удостовѣреніемъ, что надпись сдѣлана безъ всякаго принужденія, и что завѣщательница умерла,—придаетъ такому распоряженію силу дѣйствительнаго завѣщанія, не требующаго за симъ никакого дальнѣйшаго разсмотрѣнія и утвержденія (зак. гражд., ст. 1024); б) завѣ-

щанія военныхъ чиновниковъ и другихъ при арміи служащихъ во время похода заграницею могутъ быть совершаемы въ полковыхъ и другихъ военнопоходныхъ канцеляріяхъ: явленныя и записанныя въ нихъ имѣютъ силу крѣпостныхъ (тамъ же, ст. 1071); в) такую же силу имѣютъ завѣщанія, составленныя на военномъ кораблѣ или другомъ военномъ суднѣ во время похода, съ вѣдома начальника корабля или судна, или старшаго по немъ (тамъ же, ст. 1072); г) русскій подданный, находящійся за границею, можетъ совершать домашнее духовное завѣщаніе по обряду той страны, гдѣ оно написано. Тѣ изъ сихъ завѣщаній, которыя будутъ явлены въ россійской миссіи или консульствѣ, имѣютъ силу крѣпостныхъ (зак. гражд., ст. 1077 и 1078). По разъясненіямъ кассац. сената, устное или словесное завѣщаніе и въ этомъ случаѣ недѣйствительно (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1077, стр. 291); д) завѣщанія, составленныя больными въ госпиталяхъ военныхъ и публичныхъ, признаются достовѣрными, если подписаны смотрителемъ госпиталя или указанными въ законѣ лицами, состоящими при больныхъ въ качествѣ священниковъ, врачей, дежурныхъ по больницѣ, сестеръ милосердія (зак. гражд., ст. 1081). Сходное съ этимъ правило постановлено для вдовъ, живущихъ въ С.-Петербургскомъ и Московскомъ вдовьихъ домахъ, и дѣвицъ, призрѣваемыхъ въ С.-Петербургскомъ домѣ призрѣнія бѣдныхъ дѣвицъ благороднаго званія: ихъ домашнія духовныя завѣщанія признаются достовѣрными, если засвидѣтельствованы священникомъ дома, смотрителемъ и врачемъ (зак. гражд., ст. 1082).

ГЛАВА ПЯТАЯ.

Юридическое значеніе и сила завѣщаній. Ихъ дополненіе, измѣненіе, отмѣна и храненіе.

Одинъ изъ важнѣйшихъ вопросовъ въ ученіи о завѣщаніяхъ есть тотъ, какую силу они имѣютъ, въ какой мѣрѣ они обязательны и для кого, словомъ, какія законъ связываетъ съ ними юридическія послѣдствія, т. е. права и обязанности? Обставляя завѣщанія извѣстными условіями и ограниченіями, предписывая для нихъ извѣстную форму, законъ, очевидно не безъ опредѣленной цѣли, выдѣляетъ завѣщанія, подходящія подъ установленныя имъ рамки и нормы, отказывая другимъ въ своемъ признаніи и не придавая имъ юридическаго характера. Этотъ характеръ и предстоитъ теперь объяснить.

Завѣщаніе, какъ документъ или письменный актъ, представляетъ двѣ стороны, которыя необходимо строго различать. Во 1-хъ, оно должно быть достовѣрнымъ, несомнѣннымъ выраженіемъ воли завѣщателя; во 2-хъ, изъявленная имъ воля не должна противорѣчить требованіямъ закона. Подъ этими двумя условіями завѣщаніе признается публичною властью дѣйствительнымъ, т. е. имѣющимъ юридическую силу послѣ смерти завѣщателя; въ противномъ случаѣ, оно юридическаго характера и послѣдствій не имѣетъ.

Каждое изъ этихъ условій относится, какъ сказано, къ различнымъ сторонамъ завѣщанія, и потому, несоблюденіе ихъ при его составленіи влечетъ за собою непризнаніе публичною властью и недѣйствительность въ различномъ смыслѣ. Если при составленіи завѣщанія не соблюдены формы, предписанныя для обезпеченія несомнѣнной достовѣрности воли умершаго, то значитъ, что волю эту нельзя признать выраженною, а слѣдовательно, все заключающееся въ завѣщаніи, хотя бы оно и не противорѣчило закону, не имѣетъ никакого юридическаго значенія: воля завѣщателя есть мнимая, а слѣдовательно и то, что будто бы имъ выражено въ завѣщаніи, есть тоже мнимое. Напротивъ, если формы, обезпечивающія достовѣрность воли умершаго, соблюдены, если фактъ, что она въ завѣщаніи дѣйствительно выражена, не подлежитъ сомнѣнію, то остается еще опредѣлить, соотвѣтствуютъ ли заключающіяся въ завѣщаніи распоряженія требованіямъ закона, не противорѣчатъ ли первыя послѣднимъ? Распоряженія, которыя этимъ требованіямъ не противорѣчатъ остаются дѣйствительными и законными, а несогласныя съ закономъ остаются недѣйствительными, не имѣютъ юридическаго характера. Такимъ образомъ, основанія недѣйствительности завѣщанія могутъ заключаться или въ формахъ и условіяхъ его составленія, или же въ помѣщенныхъ въ немъ распоряженіяхъ; первыя дѣлаютъ все завѣщаніе, въ полномъ его составѣ, недѣйствительнымъ; вторыя дѣлаютъ недѣйствительными только распоряженія, противорѣчащія закону. Послѣднее прямо выражено въ нашихъ законахъ гражданскихъ: „если въ завѣщаніи допущены распоряженія, законамъ противныя, то сіи распоряженія суть недѣйствительны; но при семъ всѣ другія распоряженія, законамъ не противныя, остаются въ своей силѣ“ (ст. 1029). Кассаціонный сенатъ разъяснилъ, что это правило „имѣетъ въ виду внутреннее содержаніе завѣщанія, а не его форму. Завѣщаніе же, недѣйстви-

тельное по своей формѣ, недѣйствительно во всемъ его объемѣ“ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1029, § 2, стр 277)

Различеніе завѣщаній на нотаріальныя (крѣпостныя) и домашнія относится къ формѣ, а не къ содержанію завѣщаній, опредѣляетъ степень достовѣрности выраженной завѣщателемъ воли, а не законность или незаконность содержащихся въ немъ завѣщательныхъ распоряженій. Нотаріальныя (крѣпостныя) завѣщанія составляемыя при участіи публичной власти, подъ ея контролемъ и съ необходимыми предосторожностями относительно удостовѣренія личности завѣщателя, его дѣеспособности и несомнѣнности выражаемой имъ въ завѣщаніи воли, заслуживаютъ, съ этой стороны, предпочтеніе передъ домашними завѣщаніями, составляемыми частнымъ образомъ, внѣ надзора публичной власти, тѣмъ болѣе, что вопросъ о подлинности завѣщанія, т. е. о достовѣрности выраженной въ немъ воли, возникаетъ послѣ смерти завѣщателя и его собственными показаніями воспользоваться уже нельзя для опредѣленія степени достовѣрности завѣщательнаго документа. Что касается законности или незаконности содержащихся въ немъ распоряженій, то способъ составленія нотаріальнымъ (крѣпостнымъ) или домашнимъ порядкомъ не имѣетъ на нихъ никакого вліянія и никакого къ нимъ отношенія. „Явкою завѣщанія въ судѣ и записью его въ книгѣ удостовѣряется токмо подлинность завѣщанія, но не утверждается тѣмъ законность содержащихся въ немъ распоряженій. Посему, при явкѣ къ свидѣтельству завѣщаній, не слѣдуетъ входить въ разсмотрѣніе самыхъ распоряженій завѣщателя, но наблюдать только за тѣмъ, сохранены ли въ составѣ завѣщанія установленныя закономъ формы“ (зак. гражд., ст. 1042). Правило это постановлено для крѣпостныхъ завѣщаній, но оно относится очевидно и къ нотаріальнымъ. Наперекоръ такому категорически выраженному требованію закона, нотаріусы, при совершеніи нотаріальныхъ завѣщаній, позволяютъ себѣ нерѣдко передѣлывать представляемыя имъ къ совершенію завѣщанія и отказывать въ ихъ совершеніи, ссылаясь на незаконность помѣщенныхъ въ завѣщаніи распоряженій. Происходитъ это вслѣдствіе неправильной у насъ постановки нотаріальной части и недостаточно точнаго разграниченія удостовѣренія акта отъ опредѣленія законности или незаконности его содержанія Только первое есть дѣло нотаріата, второе есть дѣло суда. Точное разграниченіе этихъ различныхъ функцій значительно упростило бы дѣло и облегчило бы какъ нотаріусовъ, такъ и частныя лица,

совершающія или свидѣтельствующія у нихъ акты и документы.

Бо̀льшая достовѣрность нотаріальныхъ (крѣпостныхъ) завѣщаній сравнительно съ домашними имѣетъ весьма важныя юридическія послѣдствія во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда возбуждается сомнѣніе, дѣйствительно ли умершій оставилъ послѣ себя завѣщаніе, а также когда послѣ него осталось нѣсколько завѣщаній и возникаетъ вопросъ, которому изъ нихъ отдать преимущество передъ другими.

Когда возбуждается сомнѣніе о дѣйствительномъ существованіи воли завѣщателя, представляющейся въ видѣ какого-либо документа, преимущество нотаріальнаго (крѣпостнаго) завѣщанія передъ домашнимъ выражается въ томъ, что подлинность, достовѣрность воли, выраженной въ нотаріальномъ завѣщаніи предполагается, ее нѣтъ надобности доказывать. Кто возбуждаетъ сомнѣніе, тому ничего другаго не остается, какъ доказать, что такое завѣщаніе подложно, что его никогда не существовало. Если онъ этого не докажетъ, то возбужденное имъ сомнѣніе не имѣетъ ровно никакого значенія и остается безъ послѣдствій Совсѣмъ иначе ставится вопросъ, когда рѣчь идетъ о домашнемъ завѣщаніи. Оно не болѣе какъ частный документъ, которому никто не обязанъ довѣрять, пока не будетъ доказано, что онъ дѣйствительно содержитъ въ себѣ посмертныя распоряженія умершаго. Доказано это можетъ быть допросомъ свидѣтелей и другихъ лицъ, принимавшихъ участіе въ составленіи завѣщанія, выясненіемъ передъ судомъ обстоятельствъ доказывающихъ, что представленное завѣщаніе дѣйствительно составлено тѣмъ, кому оно приписывается. Всѣ эти доказательства должны быть представлены тѣмъ, кто основываетъ на домашнемъ завѣщаніи свои права на наслѣдство. Такимъ образомъ, существенная разница въ силѣ нотаріальныхъ и завѣщательныхъ распоряженій состоитъ въ томъ, что въ случаѣ сомнѣній и спора противъ достовѣрности завѣщательныхъ распоряженій умершаго, опровергающій нотаріальное (или крѣпостное) завѣщаніе долженъ доказать, что оно подложно; а основывающій свои права на домашнемъ завѣщаніи долженъ напередъ доказать его подлинность, а тѣмъ и достовѣрность выраженной въ немъ воли. Таковъ смыслъ не совсѣмъ точно выраженныхъ правилъ свода гражданскихъ законовъ: „противъ подлинности завѣщаній .. нотаріальныхъ и крѣпостныхъ... а равно... тѣхъ изъ особенныхъ завѣщаній, коимъ дѣйствующимъ закономъ присвоена сила крѣпостныхъ... можетъ быть предъявленъ только

споръ о подлогѣ; заявленіе лишь сомнѣнія въ подлинности сихъ актовъ не допускается" (зак. гражд., прилож. къ ст. 1012, примѣч. по прод., ст. 14). „На подлинность завѣщаній, крѣпостнымъ порядкомъ совершенныхъ, не пріемлются впослѣдствіи никакія возраженія" (зак. гр., ст. 1042).

При существованіи нѣсколькихъ завѣщаній представляется вопросъ: которыя изъ нихъ выражаютъ окончательную, достовѣрную волю умершаго? Вопросъ этотъ разрѣшается очень неполно и недостаточно сводомъ законовъ и практикой кассац. сената и потому необходимо на немъ остановиться.

Когда послѣ умершаго осталось нѣсколько завѣщаній, сила ихъ опредѣляется: временемъ ихъ составленія, формою и содержаніемъ завѣщательныхъ распоряженій.

Каждый вправѣ, въ границахъ и условіяхъ закона, измѣнять, дополнять, отмѣнять свои завѣщательныя распоряженія, дѣлать ихъ въ пользу одного или нѣсколькихъ лицъ, обо всемъ или только о той или другой части своего имущества. Вслѣдствіе того, возможенъ случай, что послѣ лица останется нѣсколько завѣщаній. Изъ нихъ необходимо вывести окончательное намѣреніе и волю умершаго, а этого можно достигнуть не иначе, какъ опредѣливъ взаимныя отношенія всѣхъ этихъ документовъ, нерѣдко составленныхъ въ разное время и противорѣчащихъ другъ другу. Правила, которыми эти отношенія опредѣляются суть слѣдующія:

1) первый случай. Если завѣщанія, противорѣчащія другъ другу, составлены въ одной формѣ, т. е. всѣ нотаріальныя (крѣпостныя) или имѣющія силу нотаріальныхъ, или всѣ домашнія, то дѣйствительными признаются тѣ, которыя составлены позднѣе всѣхъ; составленныя прежде не имѣютъ силы.

2) второй случай. Если завѣщанія противорѣчатъ другъ другу, но составлены они въ различныхъ формахъ, т. е. одни изъ нихъ нотаріальныя (крѣпостныя), другія домашнія, то преимущество отдается тѣмъ, которыя представляются болѣе достовѣрными и несомнѣнными, а именно нотаріальнымъ (крѣпостнымъ) завѣщаніямъ передъ домашними (зак. гр., ст. 1030, 1031).

3) третій случай. Если завѣщанія не противорѣчатъ другъ другу, напримѣръ, содержатъ въ себѣ завѣщательныя распоряженія о различномъ имуществѣ въ пользу одного и того же или нѣсколькихъ различныхъ лицъ, то всѣ они, хотя бы и были составлены въ разное время и въ различной формѣ, имѣютъ полную силу. Но кассац. сенатъ

весьма правильно указываетъ на необходимость обращать при этомъ вниманіе на взаимную связь завѣщательныхъ распоряженій и намѣреніе завѣщателя По разъясненіямъ кассац. сената, завѣщаніе должно быть признано недѣйствительнымъ, „если завѣщатель распорядился благопріобрѣтеннымъ имуществомъ согласно закону и родовымъ—въ нарушеніе закона", когда завѣщатель „имѣлъ цѣлью установить равномѣрное распредѣленіе всего своего имущества между наслѣдниками, такъ что исполненіе завѣщанія только относительно благопріобрѣтеннаго имущества извращало бы истинную волю завѣщателя". Точно также кассац. сенатъ призналъ, что незаконность нѣкоторыхъ изъ распоряженій завѣщателя не влечетъ признанія недѣйствительными и прочихъ частей завѣщанія, „когда распоряженія завѣщателя не состоятъ между собою во взаимной связи, такъ что удобно могутъ быть отдѣлены одно отъ другаго и исполнено каждое въ отдѣльности. Если же воля завѣщателя выразилась въ такомъ распоряженіи, которое въ одной своей части законно, а въ другой, по волѣ завѣщателя неразрывно связанной съ первою, незаконно, — тогда завѣщательное распоряженіе разрушается въ цѣломъ своемъ составѣ, а не въ одной только его части" (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1029 § 1, стр. 276 и 277). Это толкованіе, высказанное въ примѣненіи къ одному завѣщанію, должно быть распространено и на тѣ случаи, когда воля завѣщателя выразилась въ нѣсколькихъ завѣщательныхъ актахъ.

Изъ сказаннаго слѣдуетъ, что могутъ быть случаи, когда домашнее завѣщаніе сохраняетъ свою силу рядомъ съ нотаріальнымъ или крѣпостнымъ, составленнымъ прежде или послѣ домашняго.

Въ заключеніе слѣдуетъ еще замѣтить, что завѣщаніе можетъ быть отмѣнено не только новымъ, равносильнымъ по формѣ завѣщаніемъ, но и равносильнымъ заявленіемъ объ отмѣнѣ (зак. гр., ст. 1030, прил. къ ст. 1012 примѣч. по прод., ст. 10 и 11). Правило это, выраженное въ законѣ о цѣломъ завѣщательномъ актѣ, должно быть примѣняемо и къ отдѣльнымъ завѣщательнымъ распоряженіямъ, содержащимся въ одномъ или въ различныхъ завѣщаніяхъ.

Что касается до храненія завѣщаній, то каждому предоставляется распорядиться этимъ по своему усмотрѣнію — хранить его у себя, или у другаго, у нотаріуса или въ указанныхъ въ законѣ учрежденіяхъ: опекунскомъ совѣтѣ, особомъ отдѣленіи канцеляріи совѣта Императорскаго человѣколюбиваго общества, Закавказскомъ при-

казѣ общественнаго призрѣнія (зак. гр., ст. 1043 и примѣчанія 1 и 2 по прод.; ст 1058 и 1059; прилож къ ст. 1012 примѣч. по прод., ст. 12). Особенныя завѣщанія могутъ быть хранимы у лицъ, указанныхъ въ правилахъ о такихъ завѣщаніяхъ. Самъ по себѣ вопросъ о храненіи завѣщанія не имѣетъ въ юридическомъ отношеніи, никакой важности и значенія; но публичный характеръ учрежденій и должностныхъ лицъ, у которыхъ храненіе завѣщаній дозволено закономъ, не остается безъ вліянія на разрѣшеніе, въ сомнительныхъ случаяхъ, вопроса о достовѣрности или подлинности выраженной въ завѣщаніи воли. По этому необходимо опредѣлить, каково можетъ быть это вліяніе, то-есть въ какой мѣрѣ внесеніе завѣщанія на храненіе въ правительственныя учрежденія и къ должностнымъ лицамъ, увеличиваютъ достовѣрность завѣщанія. Ни въ законѣ, ни въ рѣшеніяхъ кассаціоннаго сената нѣтъ прямаго отвѣта на этотъ вопросъ.

Когда завѣщаніе составлено съ соблюденіемъ всѣхъ установленныхъ закономъ формъ, то гдѣ бы оно ни хранилось, оно во всякомъ случаѣ, какъ достовѣрное и несомнѣнное, признается выраженіемъ воли умершаго и храненіе его въ опекунскомъ совѣтѣ, человѣколюбивомъ обществѣ, закавказскомъ приказѣ или у нотаріуса, не имѣетъ на его подлинность никакого вліянія. Другое дѣло, когда въ формѣ завѣщанія есть такіе недостатки, которые возбуждаютъ сомнѣніе въ его подлинности, а между тѣмъ несомнѣнно, что самъ завѣщатель внесъ его на храненіе въ публичное учрежденіе или къ должностному лицу. Здѣсь представляется очевидное противорѣчіе между требованіями закона, обезпечивающаго подлинность воли завѣщателя и несомнѣннымъ фактомъ, что онъ самъ составилъ отданное имъ на храненіе завѣщаніе, что оно содержитъ его волю. По началамъ правильнаго юридическаго толкованія и здравому смыслу, завѣщаніе нотаріальное или крѣпостное, отданное самимъ завѣщателемъ на храненіе въ одно изъ правительственныхъ учрежденій или должностному лицу, къ тому уполномоченнымъ, должно быть, если оно только не подложное, признано за несомнѣнное и вполнѣ достовѣрное выраженіе воли умершаго, хотя бы въ немъ и оказались отступленія отъ установленныхъ закономъ формъ. Нельзя того же сказать о домашнемъ завѣщаніи: несоблюденіе въ немъ предписанныхъ формальностей подаетъ справедливый поводъ усомниться въ томъ, что оно заключаетъ въ себѣ дѣйствительное выраженіе воли завѣщателя, хотя бы онъ самъ, лично, внесъ свое

завѣщаніе на храненіе; ибо этимъ послѣднимъ обстоятельствомъ было бы несомнѣнно доказано, что завѣщаніе составлено имъ, но не было бы доказано, что онъ имѣлъ требуемую дѣеспособность въ то время, когда завѣщаніе было имъ составлено. Такихъ сомнѣній не можетъ возбуждать нотаріальное или крѣпостное завѣщаніе.

Б. НАСЛѢДОВАНІЕ ПО ЗАКОНУ.

„Наслѣдство по закону есть совокупность имуществъ, правъ и обязательствъ, оставшихся послѣ умершаго безъ завѣщанія“ (зак. гр., ст. 1104). Это положеніе дополняется и поясняется слѣдующимъ: „Наслѣдство переходитъ къ наслѣднику по закону: 1) когда умершій оставилъ по себѣ родовое имѣніе; 2) когда умершій не учинилъ, на случай смерти своей, распоряженія въ благопріобрѣтенномъ имѣніи завѣщаніемъ и 3) когда завѣщательныя распоряженія будутъ судомъ признаны недѣйствительными“ (тамъ же, ст. 1110).

При всѣхъ большихъ недостаткахъ редакціи этихъ статей, смыслъ и намѣреніе закона очень ясны: наслѣдованіе по закону имѣетъ мѣсто въ тѣхъ случаяхъ, когда оно, вполнѣ или отчасти, не отстраняется завѣщательнымъ распоряженіемъ, которое судомъ признано дѣйствительнымъ и законнымъ Этимъ не предрѣшается вопросъ, какому порядку наслѣдованія дается предпочтеніе въ томъ или другомъ законодательствѣ. Тѣ изъ нихъ, какъ напр французское, которыя неблагопріятствуютъ завѣщаніямъ, даютъ однако предпочтеніе наслѣдникамъ, назначеннымъ въ завѣщаніи, передъ наслѣдниками по закону, въ тѣхъ немногихъ случаяхъ, когда завѣщательныя распоряженія вообще допускаются, и въ тѣхъ границахъ, въ какихъ такія распоряженія разрѣшены закономъ. Можно было бы, точно съ такимъ же основаніемъ, сказать, что наслѣдство по завѣщанію есть совокупность имуществъ, правъ и обязательствъ, оставшихся послѣ умершаго, когда права на нихъ не принадлежатъ наслѣдникамъ, указаннымъ въ законѣ. Что въ Сводѣ удареніе сдѣлано на завѣщательномъ распоряженіи, а не на наслѣдованіи по закону, есть отголосокъ римскихъ воззрѣній, которыя поставили волю завѣщателя правиломъ, а наслѣдованіе по закону отодвинули на второй планъ. Въ новыхъ законодательствахъ смыслъ этихъ воззрѣній или изчезъ, или измѣнился кореннымъ образомъ.

Какъ сказано выше, наслѣдованіе по закону опредѣляется по

началамъ, которыя правильно устроенное общежитіе признаетъ, по своимъ понятіямъ, справедливыми и для себя полезными въ данное время, при данныхъ обстоятельствахъ. У римлянъ наслѣдованіе по закону принадлежало агнатамъ, пока живы были воспоминанія о семьѣ гражданской; когда же она разрушилась, стали призываться къ наслѣдованію по закону кровные родственники, потому что кровныя родственныя связи представлялись самыми естественными и раціональными послѣ упадка семьи гражданской. Эта точка зрѣнія, которой греко-римскій міръ остался вѣренъ до конца, была лишь продолженіемъ древнѣйшихъ воззрѣній, въ основаніи которыхъ когда-то лежала самостоятельность и обособленность родовъ и семей. Вліяніе публичныхъ элементовъ на переходъ имуществъ, оставляемыхъ уходящими поколѣніями къ новымъ, выразилось лишь отрицательно, въ огражденіи интересовъ и правъ кровныхъ родственниковъ противъ произвола, равнодушія и пренебреженія завѣщателей. Въ новыхъ государствахъ участіе публичныхъ элементовъ въ опредѣленіи правилъ перехода имуществъ отъ умершихъ къ живымъ, согласно съ интересами общества и государства, выступаетъ гораздо яснѣе и рѣшительнѣе. Точка зрѣнія на человѣка, какъ на члена организованнаго общежитія, преобладаетъ у новыхъ европейскихъ народовъ, и вслѣдствіе того, съ самаго начала новой европейской исторіи, наслѣдованіе по закону опредѣляется не однимъ кровнымъ родствомъ, а соображеніями общественнаго и политическаго свойства, сначала болѣе тѣсными и узкими – сословными, корпоративными, а потомъ болѣе общими и широкими—государственными, международными, экономическими, религіозными, нравственными. Эта точка зрѣнія, преобладавшая въ продолженіи всѣхъ среднихъ вѣковъ, на время ослабѣла и затуманилась, когда и въ Европѣ наступила пора индивидуализаціи, выработки личной и имущественной самостоятельности лица, разрѣшившейся въ XVIII вѣкѣ упраздненіемъ средневѣковыхъ политическихъ и общественныхъ условій жизни и быта, стѣснительныхъ для индивидуальнаго существованія. Но такъ сильно и глубоко проникнуты новыя европейскія государства элементами общественности, такъ крѣпко укоренился въ нихъ взглядъ на человѣка какъ на члена организованнаго сожительства, что вслѣдъ за разрушеніемъ средневѣковаго общественнаго и политическаго строя во имя индивидуализма, явилось стремленіе снова подчинить права и потребности индивидуальнаго лица требованіямъ и условіямъ

благоустроенной общественной и государственной жизни. Въ теченіи XIX вѣка эти стремленія идутъ все усиливаясь, высказываются громче и громче въ самыхъ, повидимому, противоположныхъ явленіяхъ, взглядахъ, теоріяхъ, и не остались безъ замѣтнаго вліянія на различныя попытки подчинить порядокъ передачи имуществъ отъ однихъ поколѣній другимъ условіямъ и интересамъ общественной и политической жизни.

Что касается юридической стороны наслѣдованія по закону, то она существенно разнится отъ юридическихъ основаній наслѣдованія по завѣщанію. Послѣднее имѣетъ, какъ мы видѣли, всѣ признаки односторонняго обязательства, которому юридическую силу придаетъ смерть лица, выразившаго односторонне свою волю и согласіе того, къ кому она обращена, причемъ общество, устами закона, регулируетъ такія обязательства въ интересахъ общежитія. Совсѣмъ иначе поставлено дѣло въ наслѣдованіи по закону. Воля оставляющаго послѣ себя имущество не играетъ при этомъ никакой роли, не имѣетъ никакого значенія. Законъ непосредственно призываетъ къ наслѣдованію тѣхъ, кого признаетъ нужнымъ, руководствуясь при этомъ своими взглядами на справедливость и общественную или государственную пользу. Призываемый къ наслѣдованію закономъ, какъ и назначенный наслѣдникомъ по завѣщанію, можетъ принять или не принять сдѣланное ему предложеніе: это его неотъемлемое право: но разъ онъ его принялъ, онъ уже обязанъ, въ томъ и другомъ случаѣ, подчиниться всѣмъ условіямъ, на какихъ право наслѣдованія ему предоставлено. Такимъ образомъ, съ юридической точки зрѣнія, наслѣдованіе по закону отличается отъ наслѣдованія по завѣщанію тѣмъ, что условія перехода наслѣдства отъ умершихъ къ живымъ ставятся въ послѣднемъ случаѣ самимъ умершимъ, конечно подъ контролемъ закона и публичной власти, а въ первомъ—однимъ закономъ, безъ всякаго участія того, кто по смерти оставилъ имущество.

О томъ, что составляетъ предметъ наслѣдованія и вообще кто правоспособенъ принять наслѣдство было объяснено выше. Въ этомъ отношеніи никакой разницы между наслѣдованіемъ по закону и по завѣщанію нѣтъ. Характеристично для наслѣдованія по закону то, кто именно и въ какомъ порядкѣ и послѣдовательности призывается къ наслѣдованію послѣ умершаго, ибо въ этомъ и выражается взглядъ законодательства на наслѣдованіе съ точки зрѣнія

господствующихъ въ данномъ обществѣ понятій о справедливости и общественной пользѣ.

Всѣ современныя европейскія законодательства, по примѣру позднѣйшаго римскаго, признаютъ основнымъ началомъ права наслѣдованія кровное родство. Прежде всего законъ призываетъ къ наслѣдованію родственниковъ по крови, отдавая преимущество ближайшимъ передъ болѣе далекими. Въ этомъ отношеніи всѣ европейскія законодательства, не смотря на различныя отступленія и изъятія, на разнообразныя примѣненія и различный взглядъ на близость или дальность родства, въ общемъ и главномъ, согласны между собою. Въ послѣднее время противъ такого взгляда чаще и чаще раздаются возраженія и высказываются, съ разныхъ сторонъ, сомнѣнія въ его безусловной правильности, справедливости и соотвѣтствіи интересамъ устроеннаго общежитія: но вѣскость критики существенно ослабляется тѣмъ, что на мѣсто празднемаго начала наслѣдованія предлагается голая, безличная и безплотная отвлеченность—идея государства или общества, причемъ живое индивидуальное лицо, которое и составляетъ дѣйствительную подкладку общества и всякаго устроеннаго общественнаго быта, вовсе не принимается въ соображеніе, какъ будто бы его вовсе не существовало, или, въ лучшемъ случаѣ, какъ будто оно представляетъ лишь отвлеченную цифру, индивидуальныя особенности и свойства которой могутъ быть опущены безъ всякаго вліянія на правильность общаго вывода. Эта коренная ошибка возбуждаетъ глубокое и справедливое недовѣріе ко всѣмъ попыткамъ замѣнить римскій взглядъ на начала наслѣдованія по закону другимъ и мѣшаетъ выясненію дѣла, располагая видѣть въ критикѣ одну лишь отрицательную силу, неспособную создать что либо прочное и благотворное для людей и общества.

Въ случаѣ недостатка кровныхъ родственниковъ, новыя европейскія законодательства призываютъ къ наслѣдованію различныя юридическія лица и наконецъ само государство, какъ высшее изъ всѣхъ юридическихъ лицъ. Этимъ косвенно и едва ли вполнѣ сознательно выражается, что обществу и государству должно, въ послѣдней инстанціи, принадлежать устроеніе того, что создано трудомъ, усиліями и сбереженіями отдѣльныхъ лицъ; что призывая, прежде всего къ наслѣдованію кровныхъ и близкихъ родныхъ, организованное общежитіе видитъ въ этомъ лишь наилучшее употребленіе имущества, оставшагося послѣ умершаго, въ интересахъ

самого же общежитія и его членовъ. Этотъ взглядъ, хотя, повторяемъ, не вполнѣ сознанный, лежитъ въ основаніи всего современнаго законодательства о наслѣдованіи и объясняетъ невсегда удачныя попытки преобразовать его и подчинить общественнымъ и государственнымъ видамъ и политическимъ соображеніямъ. Наслѣдственное право, какъ сказано, вездѣ и всегда находилось въ тѣснѣйшей связи съ общественною и политическою жизнью, вездѣ и всегда отъ нея зависѣло и вмѣстѣ съ нею измѣняло свои формы. Исторія римскаго наслѣдственнаго права не представляетъ изъятія изъ этого правила, напротивъ подтверждаетъ его. Мысль, будто у римлянъ создалось приватное наслѣдственное право независимо отъ политическихъ и общественныхъ условій, есть не болѣе какъ недоразумѣніе, объясняемое только не довольно яснымъ пониманіемъ условій и обстоятельствъ развитія римской общественной и политической жизни. Нельзя однако не замѣтить, что въ новыхъ европейскихъ законодательствахъ нѣтъ той послѣдовательности началъ наслѣдованія, какое видимъ въ римскомъ правѣ. Послѣднее построено на личной волѣ и усмотрѣніи частнаго лица, впослѣдствіи нѣсколько ограниченныхъ, а за ихъ недостаткомъ—на соображеніяхъ тоже частнаго, приватнаго характера семейной близости и кровнаго родства. Теперь же замѣтна въ отношеніи къ наслѣдованію нѣкоторая половинчатость и двойственность: рядомъ съ личнымъ усмотрѣніемъ частнаго лица, которое тоже ограничено, и кровнымъ родствомъ, носящимъ частный, приватный характеръ, новыя европейскія законодательства создаютъ цѣлый рядъ основаній къ наслѣдованію, объясняемыхъ лишь изъ условій и потребностей общественной и публичной жизни. Выходитъ, что одною своею стороною новыя законодательства примыкаютъ къ римскимъ воззрѣніямъ и началамъ, подчиняя ихъ, болѣе или менѣе, соображеніямъ общественнаго, публичнаго характера, другая же сторона ихъ создана заново, подъ вліяніемъ требованій и условій организованнаго общежитія. Такая двойственность отзывается особенно рѣзко на наслѣдованіи по закону и вынуждаетъ разсмотрѣть семейныя и родственныя основанія наслѣдованія отдѣльно отъ общественныхъ и публичныхъ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Семейныя и родственныя основанія наслѣдованія по закону.

У римлянъ, наслѣдованіе по закону происходило, въ разные періоды, по двумъ различнымъ системамъ. Въ древнѣйшую эпоху оно было построено на родствѣ гражданскомъ, юридическомъ, впослѣдствіи на родствѣ кровномъ Обѣ системы соотвѣтствовали различнымъ ступенямъ развитія римскаго быта.

По первой системѣ наслѣдовали только состоявшіе подъ властью, „свои", за недостаткомъ ихъ—агнаты, т. е. опять же соединенные съ умершимъ гражданскимъ родствомъ, а если и ихъ не было — то родъ. Такъ какъ жена и усыновленный состояли подъ властью, а выданная въ чужую семью дочь, отдѣлившійся отъ семьи (вышедшій изъ подъ власти, эманципированный) сынъ - не состояли, то первые призывались къ наслѣдованію по закону, вторые нѣтъ. Если непосредственно состоящаго подъ властью, во время смерти домоначальника, не было въ живыхъ, а послѣ него оставались подчиненные власти того же домоначальника внуки, то всѣ они вмѣстѣ заступали мѣсто отца, представляли его, какъ наслѣдники представляли умершаго домовладыку послѣ его смерти. Каждый изъ состоявшихъ подъ властью (а заступающіе мѣсто его —всѣ совокупно) получали изъ наслѣдства по одной равной долѣ, или паю: жена незамужняя дочь, пріемышъ, сынъ неотдѣленный; дѣти умершаго неотдѣленнаго сына, остававшіеся подъ властью умершаго, получали вмѣстѣ одинъ пай. Это были свои, домашніе. Если никого изъ цихъ не было, то призывались къ наслѣдованію агнаты—тѣ, которые были въ гражданскомъ родствѣ съ умершимъ, т. е. состояли съ нимъ въ связи по подвластности, а не по рожденію или браку. Ближайшіе агнаты предпочитались дальнѣйшимъ (братъ дядѣ) Представительство дѣтьми умершаго агната не допускалось.

Этотъ порядокъ наслѣдованія носитъ на себѣ живые слѣды предшествующаго, еще древнѣйшаго періода, когда семьи, домъ не дѣлились, а составляли одно цѣлое хозяйство, въ которомъ смѣнялся только домохозяинъ, распоряжавшійся общимъ достояніемъ семьи. Во время установленія системы наслѣдованія, которую мы очертили, индивидуализація уже проникла въ гражданскую римскую семью и это выразилось въ распредѣленіи долей между на-

слѣдниками: но распредѣленіе происходило по началамъ и въ духѣ той эпохи, когда семья и домъ, по смерти домовладыки, оставались нераздѣльными. Оттого-то, въ началѣ, „свои“ даже не считались наслѣдниками и не могли отказаться отъ наслѣдства. Значеніе наслѣдниковъ придано имъ впослѣдствіи; сначала умершій домоначальникъ замѣнялся другимъ, а домъ, хозяйство оставались, по прежнему, едиными нераздѣльными (Муромцевъ, стр. 119—122).

Съ упадкомъ юридической семьи, эта система наслѣдованія замѣнилась призваніемъ къ наслѣдству родственниковъ по крови, по рожденію—когнатовъ. Впервые начато было преобразованіе прежнихъ порядковъ преторомъ, а завершилось при Юстиніанѣ. Сперва когнаты стали призываться къ наслѣдованію вмѣсто рода, послѣ. „своихъ“ и агнатовъ, и притомъ сначала ближайшіе, а потомъ слѣдующіе за ними, до шестой степени включительно (Муромцевъ, стр. 406). Впослѣдствіи, вмѣсто подвластныхъ, стали призываться къ наслѣдству дѣти и нисходящіе по мужской линіи; если же ихъ не было—то ближайшій агнатъ; за нимъ когнаты, въ послѣдовательности степеней родства, наконецъ оставшійся въ живыхъ супругъ. „Юристы имперіи и сами императоры продолжали реформу претора. Нѣтъ нужды приводить, во всѣхъ ея подробностяхъ, эту кропотливую работу столѣтій, продолжительность и дробность которой только показываетъ, съ какимъ трудомъ можетъ даваться юристу и законодателю послѣдовательное переустройство порядка наслѣдованія. Достаточно ограничиться немногими указаніями. Первый классъ наслѣдниковъ (дѣти) расширялся на счетъ третьяго: въ него включили дѣтей, рожденныхъ внѣ законнаго брака и потомъ узаконенныхъ;....въ него включили, далѣе, нисходящее потомство по женской линіи, причемъ, до Юстиніана, такіе нисходящіе получали долю нѣсколько меньшую сравнительно съ нисходящими по мужской линіи; наконецъ, положеніе усыновленныхъ было нѣсколько измѣнено въ томъ смыслѣ, что въ наслѣдственныхъ отношеніяхъ они стали нѣсколько ближе, чѣмъ прежде, къ своему отцу. Рядомъ со всѣмъ этимъ раздвинулись рамки втораго класса.....Въ противоположность древнему воззрѣнію, подъ агнатствомъ понимали просто всѣхъ родственниковъ (когнатовъ) по мужской линіи, и всѣ такіе агнаты были зачислены во второй классъ наслѣдниковъ, безъ различія мужчинъ и женщинъ. Далѣе, во второмъ классѣ наслѣдовала мать послѣ своихъ дѣтей и дѣти послѣ своей матери, а при Юстиніанѣ—отецъ послѣ сына, отпущеннаго имъ изъ подъ своей власти.....Второй классъ

совершенно потерялъ свою прежнюю физіономію. Единственный существенный остатокъ старины состоялъ только въ томъ, что преемственность степеней не примѣнялась во второмъ классѣ вплоть до самаго Юстиніана. Къ третьему классу принадлежали, по прежнему, когнаты, не включенные въ первые два класса. Юстиніанъ дѣятельно участвовалъ, рядомъ постановленій, въ завершеніи всѣхъ этихъ преобразованій и, наконецъ, счелъ за лучшее, отмѣнивъ сразу накопившуюся массу конституцій, сенатусконсультовъ и толкованій юристовъ, замѣнить ихъ однимъ общимъ закономъ. Это было сдѣлано имъ въ 543 году, новеллою 118. Послѣдніе слѣды различія когнатства и агнатства были уничтожены, наслѣдственныя права женщинъ сравнены съ правами мужчинъ, когнаты призваны къ наслѣдованію безъ ограниченія степеней. Весь порядокъ наслѣдованія представился въ слѣдующемъ видѣ: сначала призываются: 1) нисходящіе, причемъ внуки, правнуки и т. д. наслѣдовали поколѣнно, какъ это было и въ старомъ правѣ, потомъ слѣдуютъ 2) восходящіе (въ порядкѣ степеней), полнородные братья и сестры и дѣти умершихъ братьевъ и сестеръ, послѣдніе поколѣнно; 3) единокровные и единоутробные братья и сестры, также братья и сестры по усыновленію и незаконныя дѣти; 4) всѣ остальные родственники по боковымъ линіямъ, съ соблюденіемъ преемственности степеней родства; 5) супругъ или супруга лица, послѣ котораго открылось наслѣдство. Кромѣ того, на особыхъ правахъ участвовали въ наслѣдованіи малолѣтній усыновленный, дѣти, рожденныя въ конкубинатѣ и бѣдная вдова наслѣдодателя, эта послѣдняя въ въ томъ случаѣ, когда она не призывалась по пятому классу" (Муромцевъ, стр. 411—413).

Вмѣстѣ съ римскимъ правомъ юстиніанова новелла о наслѣдованіи получила силу закона въ Германіи, но съ болѣе или менѣе значительными отступленіями въ законодательствахъ отдѣльныхъ германскихъ государствъ. Въ большей ихъ части супруги имѣютъ гораздо бо́льшія права на имущество умершаго супруга, чѣмъ по римскому праву. Эти права вытекаютъ частью изъ общенія имуществъ въ продолженіе брака, частью должны быть признаны за дѣйствительное право наслѣдованія. Послѣ бездѣтнаго брака право это нерѣдко простирается на все остающееся имущество; если же въ бракѣ прижиты дѣти, то оставшемуся въ живыхъ супругу все-таки достается болѣе или менѣе значительная доля, причемъ на остальную часть имущества часто предостав

ляется, по крайней мѣрѣ, право употребленія и пользованія. Доля эта, какъ и у насъ, называется указною частью (statutarische Portion). Въ особенности оставшейся въ живыхъ вдовѣ многими законодательствами предоставлены особыя имущественныя выгоды, которыя или присоединяются къ ея другимъ претензіямъ, или заступаютъ ихъ мѣсто. Сюда принадлежатъ: право на часть имущества, состоящую въ женскомъ скарбѣ (apparatus muliebris), которая, подъ названіемъ Gerade, переходитъ послѣ смерти мужа къ его женѣ, а послѣ ея смерти къ ближайшей родственницѣ съ женской стороны; кромѣ того, право на долю въ наличныхъ хозяйственныхъ запасахъ (Musstheil или Hofspeise); наконецъ право на утренній подарокъ (Morgengabe), который былъ сначала подаркомъ мужа женѣ на другой день послѣ первой ночи, но часто получалъ потомъ значеніе „вдовьей части" или доли. Это послѣднее названіе (Witthum, Vidualitium) стало общимъ для обозначенія всякаго рода имущественныхъ выгодъ, которыя обеспечивались супругѣ на случай смерти ея мужа. Въ дворянствѣ встрѣчается особенный видъ вдовьей части подъ названіемъ Widerlage (первоначально вѣроятно тоже, что у нашихъ крестьянъ кладка).

Французское наслѣдованіе по закону представляетъ свои особенности. Оно, какъ и всѣ европейскія, призываетъ, прежде всѣхъ, къ наслѣдованію кровныхъ родственниковъ, но не далѣе 12-й степени включительно, тогда какъ въ другихъ законодательствахъ подобныхъ ограниченій нѣтъ. Въ этомъ высказывается мысль, что кровное родство не можетъ считаться безусловнымъ началомъ наслѣдованія, и съ этой стороны оговорка французскаго законодательства имѣетъ особенно важное значеніе.—Кровные родственники раздѣляются на четыре класса, которые призываются къ наслѣдованію въ слѣдующемъ порядкѣ: 1) прежде всѣхъ законнорожденныя дѣти и ихъ потомки, поголовно и поколѣнно, съ правомъ представленія безъ ограниченія, не различая пола и первородства. Усыновленныя и узаконенныя дѣти; послѣднія, послѣ вступленія въ бракъ ихъ родителей между собою, считаются равноправными съ законнорожденными; 2) за недостаткомъ восходящихъ, къ наслѣдованію призываются отецъ, мать, братья и сестры, съ правомъ представленія, безъ ограниченія. Начиная со втораго класса все наслѣдство, безъ различенія рода и происхожденія имуществъ, дѣлится на двѣ равныя половины, изъ которыхъ одна достается роднымъ отца, другая—роднымъ матери. Тѣ и другіе призываются къ наслѣдованію

одни независимо отъ другихъ. Такое раздвоеніе наслѣдства можетъ имѣть мѣсто, разумѣется, только въ такомъ случаѣ, если отецъ и мать живы и у умершаго остались неполнородные братья и сестры или ихъ нисходящіе; ибо если оба родителя умерли и послѣ умершаго остались одни полнородные братья или сестры, или ихъ потомство, то очевидно, что раздвоенія наслѣдства вовсе не нужно. Если родители живы и наслѣдуютъ вмѣстѣ съ братьями и сестрами и ихъ нисходящими, то на ихъ долю достается половина наслѣдства; если живъ только отецъ, или только мать,—то четвертая часть; 3) при отсутствіи наслѣдниковъ втораго класса, къ наслѣдству призываются восходящіе, дѣды и бабки, безъ права представленія, причемъ подаренныя ими умершему вещи или ихъ стоимость имъ возвращается; 4) послѣ всѣхъ призываются къ наслѣдованію всѣ прочіе боковые родственники, въ дозволенныхъ степеняхъ, по близости родства и безъ права представленія.

Если нѣтъ наслѣдниковъ со стороны отца или матери, то наслѣдство не дѣлится на двѣ половины.

Всѣ перечисленныя лица, призываемыя къ наслѣдству, считаются обыкновенными наслѣдниками (héritiers). Но кромѣ нихъ, частью рядомъ съ ними, частью послѣ нихъ, есть и чрезвычайные (successeurs), а именно: незаконнорожденные, родители, братья и сестры незаконнорожденнаго и остающійся въ живыхъ супругъ. —Незаконнорожденные не суть наслѣдники; но если нѣтъ вовсе наслѣдниковъ, то имъ достается все имущество, оставленное умершимъ; если же есть наслѣдники, то имъ предоставляется извѣстная доля наслѣдства, различная, смотря по различію наслѣдниковъ и пропорціональная съ тѣми долями наслѣдства, какія бы они получили, еслибъ были законнорожденные. Дѣти, происшедшія отъ прелюбодѣянія и кровосмѣшенія вовсе не участвуютъ въ наслѣдствѣ, а могутъ имѣть право на содержаніе.

Если незаконнорожденный умретъ, не оставя послѣ себя законно или незаконнорожденнаго потомства, то послѣ него наслѣдуетъ отецъ или мать или оба, если они его признали: но родители послѣднихъ не наслѣдуютъ. За недостаткомъ незаконнорожденныхъ дѣтей наслѣдуютъ незаконнорожденные братья и сестры и ихъ законорожденные потомки. Если нѣтъ въ живыхъ отца или матери незаконнорожденнаго, то законнорожденнымъ братьямъ и сестрамъ возвращаются особо тѣ вещи, которыя умершій получилъ отъ отца или матери.

Остающійся въ живыхъ супругъ призывается, по французскому законодательству, къ наслѣдству лишь въ такомъ случаѣ, когда нѣтъ ни обыкновенныхъ, ни чрезвычайныхъ наслѣдниковъ.

Наше законодательство о наслѣдованіи по закону построено на тѣхъ же началахъ, какъ и прочія европейскія, но подобно имъ имѣетъ свои особенности.

Въ обыкновенномъ порядкѣ къ наслѣдованію призываются: 1) нисходящее потомство: 2) за недостаткомъ нисходящихъ—боковые родственники. Не допускаются къ наслѣдованію: лица, лишенныя всѣхъ правъ состоянія (зак. гражд., ст. 1107 и разъясн. См. Боровиковск., стр 301) и монашествующіе, принявшіе постриженіе (зак. гражд., ст 1109). Усыновленіе дворянами, въ обыкновенномъ порядкѣ, не даетъ усыновленнымъ права наслѣдованія (зак. гражд., ст. 1119 и разъясненія § 2. Боровиковск., стр. 303).

Въ нисходящемъ потомствѣ наслѣдниками являются собственно одни лица мужскаго пола; лица женскаго пола наслѣдуютъ по особымъ правиламъ, которыя будутъ изложены ниже Наслѣдство переходитъ къ наслѣдникамъ по близости степеней, но съ правомъ представленія потомковъ за умершаго и дѣлится между наслѣдниками равныхъ степеней поголовно, а потомки, заступающіе мѣсто умершаго, наслѣдуютъ поколѣнно.

Право представленія или заступленія не измѣняетъ, относительно тѣхъ, кто его имѣетъ, общихъ началъ наслѣдованія; точно также, какъ и при непосредственномъ наслѣдованіи, лица мужскаго пола имѣютъ при наслѣдованіи по представленію преимущество передъ лицами женскаго, но послѣднія не лишены этого права „въ томъ случаѣ, когда они, за недостаткомъ мужескаго, призываются къ наслѣдству“ по праву представленія (зак. гражд., ст. 1126).

Если нѣтъ нисходящихъ, то наслѣдство переходитъ къ боковымъ родственникамъ, по тѣмъ же самымъ правиламъ, какъ и при наслѣдованіи нисходящихъ, а именно: ближайшіе исключаютъ дальнѣйшихъ; въ боковыхъ линіяхъ тоже допущено право представленія; родственники равныхъ степеней наслѣдуютъ поголовно; на долю представляющихъ умершаго часть наслѣдства опредѣляется поколѣнно. Ближайшіе, находящіеся въ живыхъ, исключаютъ отъ наслѣдованія свое потомство (зак. гражд. ст. 1121, 1122, 1123, 1125, 1127, 1128, 1134, 1136, 1137). Естественная и легко понятная особенность наслѣдованія въ боковомъ родствѣ заклю-

чается въ томъ, что родовыя имѣнія переходятъ: полученныя отъ отца—къ боковымъ родственникамъ по отцу, а полученныя отъ матери—къ боковымъ родственникамъ по матери. Благопріобрѣтенное поступаетъ къ боковымъ родственникамъ отца (зак. гражд., ст. 1138). Трудно объяснить справедливость этого закона.

Вотъ общія основанія; но отъ нихъ сдѣланы важныя отступленія по отношенію: 1) къ лицамъ женскаго пола, 2) супруга, оставшагося въ живыхъ, 3) единоутробныхъ и единокровныхъ братьевъ и сестеръ и 4) восходящихъ родственниковъ.

1. „Сестра при братѣ не вотчинница“ т. е не наслѣдница. Вотъ правило, которое сначала одинаково примѣнялось при переходѣ имущества къ нисходящимъ и къ боковымъ родственникамъ. Дочь не остается въ домѣ, она выходитъ замужъ, а потому ей нѣтъ части въ домашнемъ хозяйствѣ Такой взглядъ естественно сложился въ то время, когда домъ не дѣлился, невѣсты брались грабежами, наѣздомъ, въ лучшемъ случаѣ—продавались и покупались, и съ выходомъ замужъ, подобно другимъ отдѣлившимся членамъ семьи, основавшимъ свои отдѣльныя хозяйства, порывали всякую связь съ семьею, изъ которой вышли. Съ установленіемъ постоянныхъ мирныхъ сношеній между родами и отдѣльными хозяйствами, эти первобытные порядки замѣнились другими. Появилась выдача замужъ съ приданымъ, которое выдавалось изъ общаго семейнаго достоянія, и дочь не получала наслѣдства не потому, что считалась чужою, отрѣзанымъ отъ семьи ломтемъ, а потому, что на ея часть было ей уже выдано при выходѣ ея замужъ, въ видѣ приданаго. Если дочь не была замужемъ при смерти отца, то обязанность дать ей при выходѣ въ замужество приданое падало на братьевъ. А такъ какъ единственнымъ предназначеніемъ дѣвушки было выдти замужъ, то и сложился взглядъ, что она вообще не можетъ наслѣдовать въ домашнемъ имуществѣ, а имѣетъ только право на приданое.

Помѣстная система, введенная Іоанномъ IV и развившаяся вполнѣ въ XVII столѣтіи, усвоила себѣ этотъ взглядъ. Назначеніе помѣстій, заступавшихъ мѣсто теперешнихъ жалованья и содержанія и дававшихъ служащимъ возможность содержать себя и отправлять царскую службу, не могло способствовать передачѣ ихъ въ наслѣдство дочерямъ, остававшимся послѣ смерти помѣщиковъ: помѣстья могли переходить только къ тѣмъ, которые несли царскую службу. Но такъ какъ значительнѣйшее большинство помѣщи-

ковъ ничего кромѣ помѣстій не имѣли, а чтобъ выдать дочерей замужъ нужно было приданое, котораго взять было неоткуда, то и придумано было, въ случаѣ смерти помѣщика, оставлять его незамужнимъ дочерямъ нѣкоторую часть изъ его помѣстій, которая, вслѣдствіе того, и получила названіе „приданаго“ помѣстья. Такое отступленіе отъ основнаго начала помѣстнаго права и владѣнія могло быть допущено тѣмъ легче, что приданыя помѣстья лишь временно, до вступленія ихъ владѣлицы въ супружество, въ худшемъ случаѣ—лишь пожизненно, обращались на неслужебныя надобности, а за тѣмъ, по выходѣ владѣлицъ замужъ, переходили къ ихъ мужьямъ или, послѣ смерти незамужнихъ пожизненныхъ владѣлицъ, снова обращались на раздачу помѣщикамъ, для отправленія съ нихъ государевой службы. Сначала размѣръ приданыхъ помѣстій опредѣленъ не былъ; позднѣе ввелось отдѣлять дочерямъ въ приданое извѣстную долю изъ помѣстій отца Въ среднемъ выводѣ эта доля составляла около 14-й доли отцовскаго помѣстья.

Начало надѣленія незамужнихъ дочерей помѣщиковъ приданными помѣстьями изъ помѣстнаго оклада было впослѣдствіи перенесено цѣликомъ на наслѣдованіе въ вотчинахъ, именно съ тѣхъ поръ, что помѣстья, въ теченіи XVIII вѣка, обратились въ полную собственность ихъ владѣльцевъ, бывшихъ помѣщиковъ, которые были вмѣстѣ освобождены и отъ обязанности нести царскую службу. Но смыслъ правилъ помѣстнаго права чрезъ это утратился. Приданое, находившееся во временномъ владѣніи дочерей помѣщика, сдѣлавшись ихъ собственностью, перестало быть приданымъ, и обратилось въ какое-то особенное, своеобразное право наслѣдованія, неизвѣстное древнему русскому законодательству и объяснимое только при помощи археологіи. По тѣмъ же началамъ древняго русскаго права, сестры не получали доли наслѣдства, какъ и дочери. При господствѣ помѣстной системы не было никакой надобности измѣнять этого стариннаго правила, такъ какъ сестры уже были надѣлены приданными изъ помѣстій отца. Но съ паденіемъ помѣстной системы, съ обращеніемъ помѣстій въ собственность бывшихъ помѣстныхъ владѣльцевъ, установился, какъ мы видѣли, для дочерей, безъ различенія замужнихъ отъ незамужнихъ, своеобразный порядокъ наслѣдованія; между тѣмъ, наслѣдованіе сестеръ оставлено въ прежнемъ видѣ: сестры при братьяхъ не могли наслѣдовать. Почему? При помѣстной системѣ каждый изъ служилыхъ людей имѣлъ свой помѣстный окладъ и слѣдовательно всѣ сестры, принадлежавшія

по рожденію къ служилому классу, имѣли приданыя помѣстья изъ оклада отцовъ; но когда помѣстья обратились въ собственность. дочери, по неимѣнію у отца никакого состоянія, могли не получить послѣ него ничего. И такъ, не было никакого справедливаго основанія удерживать прежнее начало: сестра при братѣ не наслѣдница; однако оно осталось и дѣйствуетъ до сихъ поръ.

Лишая сестеръ права наслѣдованія при братьяхъ, старый обычай не отнималъ у женщинъ вообще и безусловно право наслѣдовать. Если у кого не было сыновей, а одпѣ дочери, то наслѣдство переходило къ нимъ. Обычай этотъ могъ, конечно, образоваться лишь съ той поры, когда на домъ, хозяйство перестали смотрѣть какъ на недѣлимую единицу, когда они мало по малу обратились въ личную собственность членовъ семьи, подлежащую раздѣлу между ними. Въ эту эпоху развитія, гражданская личность женщины выросла и если она не сравнялась съ мужчинами въ правахъ, то стала пользоваться ими при отсутствіи мужчинъ, заступая ихъ мѣсто. Это начало перенесено и въ позднѣйшее наше законодательство и удержалось въ немъ. въ томъ же самомъ видѣ, до сихъ поръ. Сестры при братьяхъ не наслѣдницы. но онѣ наслѣдуютъ, если нѣтъ братьевъ.

Всѣ эти правила вошли въ сводъ законовъ въ слѣдующемъ видѣ: „каждая дочь при живыхъ сыновьяхъ. т. е. сестра при братѣ, получаетъ изъ всего наслѣдственнаго недвижимаго имѣнія $^1/_{14}$ часть“ (ниже будетъ объяснено, почему она, сверхъ того, изъ движимаго имущества получаетъ $^1/_8$ часть) (зак. гражд., ст. 1130) Но такъ какъ случалось, что за выдѣломъ частей сестрамъ, братьямъ приходилось получить изъ наслѣдства меньше чѣмъ сестрамъ, то сдѣлана поправка, что въ такихъ случаяхъ наслѣдство дѣлится между братьями и сестрами поровну (зак. гражд., ст. 1131). „Когда сыновей и нисходящихъ отъ нихъ не останется, то въ наслѣдство вступаютъ дочери и ихъ нисходящіе и дѣлятъ оное между собою по тѣмъ же правиламъ, какъ и сыновья“ (зак гражд.. ст. 1132) „Въ боковыхъ линіяхъ сестры при братьяхъ родныхъ и ихъ потомкахъ обоего пола не имѣютъ права на наслѣдство“ (тамъ же,ст. 1135); „въ недостаткѣ же оныхъ (братьевъ) наслѣдуютъ сестры какъ незамужнія. такъ и замужнія, съ ихъ нисходящими“ (тамъ же, ст. 1137).

2 Права на наслѣдованіе супруговъ. Въ древнѣйшія времена о правѣ наслѣдованія по закону вдовы не могло быть рѣчи: она

или получала что либо по завѣщанію мужа, изъ нажитаго имъ самимъ, а не изъ общаго семейнаго достоянія, либо оставалась въ дому съ дѣтьми; а если вновь выходила замужъ, то пристраивалась въ новой семьѣ. Приданое поставило ее въ болѣе независимое положеніе, такъ какъ оставалось ея собственностью послѣ смерти мужа. Греко-римскіе законы даютъ вдовѣ право на $^1/_4$ часть движимаго имущества, оставшагося послѣ смерти мужа; церковь, имѣвшая у насъ въ своемъ завѣдываніи дѣла о наслѣдствѣ до Петра Великаго, примѣнила это правило и въ Россіи, чѣмъ, безъ сомнѣнія, не мало содѣйствовала обезпеченію имущественной самостоятельности вдовъ.

Помѣстная система застала мысль о необходимости создать вдовѣ послѣ смерти мужа независимое гражданское положеніе уже укоренившейся въ понятіяхъ и нравахъ, и усвоила ее себѣ. По смерти помѣщика, вдовѣ его выдѣлялась изъ его помѣстья часть на прожитокъ, до смерти или до новаго замужества: въ первомъ случаѣ прожиточное помѣстье, послѣ смерти вдовы, шло на удовлетвореніе помѣстьями служилыхъ людей, а во второмъ—зачислялось въ окладъ мужа. Доля мужнина помѣстья, выдѣлявшаяся вдовѣ, была, въ среднемъ выводѣ, вдвое больше доли, которая оставлялась въ приданое дочери, а именно составляла около $^1/_7$ части. Такъ это и осталось и впослѣдствіи, когда помѣстья стали собственностью помѣщиковъ, конечно съ тою разницею, что теперь вдовья часть уже доставалась вдовѣ не въ пожизненное или временное владѣніе, а въ полную собственность и создала для нея право на наслѣдованіе послѣ мужа и въ его недвижимомъ имуществѣ, которое она прежде имѣла, по греко-римскимъ законамъ, только въ движимомъ.

Воспоминаніе объ историческомъ происхожденіи права наслѣдованія вдовы послѣ мужа въ теченіи XVIII и XIX вѣка совершенно изгладилось. Создалось новое ученіе о наслѣдованіи другъ послѣ друга супруговъ, а не одной жены послѣ мужа. Очень можетъ быть, даже весьма вѣроятно, что на такое преобразованіе имѣли вліяніе германскія законодательства. Слѣды прежняго сохранились только въ опредѣленіи наслѣдственной доли супруговъ. Странной аномаліей, объясняемой только полнымъ смѣшеніемъ самыхъ разнородныхъ понятій, представляется распространеніе на дочерей наслѣдственныхъ правъ вдовъ, но по началамъ помѣстнаго права, а именно: дочерямъ предоставлено право наслѣдовать и въ движимомъ имуществѣ отцу, только,—какъ было въ XVII вѣкѣ въ примѣ-

ненiи къ однимъ помѣстьямъ, т. е. недвижимымъ,—въ половину менѣе противъ матери, т. е $^1/_8$ долю движимости, вмѣсто $^1/_4$.

Уравнявъ супруговъ въ правахъ наслѣдованiя другъ послѣ друга, наше законодательство съ особенною заботливостью ограждаетъ права супруговъ на слѣдующую имъ часть наслѣдства, и даетъ имъ, для удержанiя этой части за собою, привилегiи, которыя составляютъ важныя отступленiя отъ основныхъ началъ наслѣдованiя по закону.

Правила о наслѣдованiи по закону супруговъ изложены въ сводѣ гражданскихъ законовъ въ слѣдующемъ видѣ:

„Законная жена послѣ мужа, какъ при живыхъ дѣтяхъ, такъ и безъ оныхъ, получаетъ изъ недвижимаго имѣнiя $^1/_7$ часть, а изъ движимаго $^1/_4$“ (зак гражд., ст. 1148). Изъ продолженiя той же статьи закона и изъ статьи 1153 видно, что „мужъ послѣ жены наслѣдуетъ по тѣмъ же правиламъ, какъ и жена послѣ мужа“—„Вдова не лишается указной части и изъ того имущества, которое слѣдовало бы мужу ея, если бы, при открытiи наслѣдства послѣ отца его, онъ въ живыхъ находился“ (зак. гражд., ст. 1149). Почему только отца, а не матери и другихъ лицъ? Не есть ли это перенесенiе на вотчинныя права началъ помѣстнаго права, по которому помѣстье отца переходило сначала преимущественно, а подъ конецъ XVII вѣка исключительно, къ сыновьямъ? „Когда за умершимъ собственнаго недвижимаго имѣнiя не было, а осталось одно только движимое, то вдова его получаетъ при жизни свекра ея указную часть изъ той доли недвижимаго имѣнiя сего послѣдняго, которая слѣдовала бы умершему ея мужу, и четвертую часть изъ движимаго собственнаго мужнина имѣнiя; но на движимое свекра, при жизни его, она права не имѣетъ“ (зак. гражд., ст. 1151) Въ этомъ правилѣ, и въ особенности въ оговоркѣ о движимомъ имуществѣ, нельзя не видѣть остатка положенiй помѣстнаго права. Само по себѣ, право требовать указной части послѣ умершаго мужа изъ имѣнiя живаго свекра противорѣчитъ всѣмъ началамъ наслѣдственнаго права, по которому наслѣдовать можно только въ имуществѣ, оставшемся послѣ умершаго. Кассацiонный сенатъ разъяснилъ, что это правило относится только къ родовому имуществу свекра (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1151, стр. 314 и 315). Разъясненiе это вѣрно съ исторической точки зрѣнiя, по началамъ помѣстнаго права; но съ точки зрѣнiя современнаго русскаго законодательства, признающаго бывшiя помѣстья за недви-

жимую собственность ихъ владѣльцевъ. такое толкованіе пельзя признать правильнымъ. „Если бездѣтная жена умретъ, не просивъ при жизни своей о выдѣлѣ ей указной части. то наслѣдники ея не имѣютъ права требовать сей части...; вступленіемъ же въ новый бракъ и пропущеніемъ 10-ти лѣтней давности не лишается какъ сама жена, такъ и ея наслѣдники, сей части, если только просьба о выдѣлѣ оной подана при ея жизни.“ (Зак. гражд., ст. 1152). Это важное преимущество овдовѣвшаго супруга, составляющее видное изъятіе изъ правилъ давности, ограничено въ разъясненіяхъ кассаціоннаго сената, который въ одномъ рѣшеніи проводитъ мысль, что этой привилегіей оставшійся супругъ можетъ воспользоваться только въ такомъ случаѣ, если имущество не перешло, хотя бы и неправильно, во владѣніе посторонняго лица. у котораго нельзя отнять права пріобрѣсти это имущество въ собственность посредствомъ давности (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1152 § 2. стр. 315).—„Выдѣлъ законной части... дѣлается изъ того только недвижимаго имѣнія тестя или свекра, которое дѣйствительно было въ его владѣніи въ день смерти его сына или дочери. Выдѣлъ же $^1/_4$ части.... изъ движимаго имѣнія тестя или свекра производится только послѣ кончины послѣдняго, изъ того имущества, какое въ день его смерти въ наличности окажется„ (зак. гражд., ст. 1154). Наконецъ, въ духѣ тѣхъ же постановленій и общихъ началъ имущественныхъ правъ, въ законѣ пояснено, что въ случаѣ признанія оставшагося въ живыхъ супруга несостоятельнымъ должникомъ, право на указную часть переходитъ или къ конкурсу или къ кредиторамъ, если на покрытіе долговъ наличнаго имущества у него не достанетъ. Но это право принадлежитъ имъ только пока должникъ живъ: послѣ его смерти требованіе выдѣла не допускается (зак. гражд., ст. 1155).

3. Наслѣдованіе по закону единокровныхъ и единоутробныхъ братьевъ и сестеръ. Оно опредѣляется различно въ имуществахъ родовыхъ и благопріобрѣтенныхъ. Такъ какъ первыя переходятъ въ тотъ родъ, отъ котораго дошли къ умершему, то наслѣдованіе единокровными и единоутробными братьями и сестрами не представляетъ никакого сомнѣнія и затрудненія: единокровные наслѣдуютъ, вмѣстѣ съ полнородными и на одинаковыхъ съ ними правахъ. въ родовыхъ имуществахъ отца, единоутробные, точно такимъ же образомъ—въ родовомъ имѣніи матери (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1038, §§ 1 и 2, стр. 309 и 310). Что же касается

благопріобрѣтеннаго имущества, то законъ призываетъ къ наслѣдованію въ немъ, предпочтительно передъ прочими боковыми родственниками, и единокровныхъ и единоутробныхъ братьевъ и сестеръ вмѣстѣ, если у умершаго не осталось полнородныхъ братьевъ и сестеръ, или ихъ потомства (зак. гражд., ст. 1140). Это правило представляетъ важное отступленіе отъ основныхъ началъ наслѣдованія по кровному родству: единоутробные для отца и его родственниковъ, единокровные для матери и ея родныхъ—чужеродцы. На какомъ же основаніи и тѣ другіе призываются закономъ къ наслѣдованію въ благопріобрѣтенномъ имуществѣ на одинаковыхъ правахъ? Это было бы понятно при общеніи между супругами, имуществъ, пріобрѣтенныхъ, въ продолженіе брака, общими трудами и сбереженіями супруговъ: въ такомъ случаѣ и ихъ дѣти, владѣя имуществомъ, пріобрѣтеннымъ собща обоими родителями, могли бы наслѣдовать другъ послѣ друга, безъ различенія къ какому роду они принадлежатъ. Это было бы тоже непослѣдовательно, такъ какъ рѣчь идетъ не объ имуществѣ, пріобрѣтенномъ родителями, а однимъ изъ братьевъ и сестеръ: въ нашихъ же законахъ, признающихъ различіе между родовыми и благопріобрѣтенными имуществами и строго послѣдовательно проводящихъ начало имущественной раздѣльности и самостоятельности супруговъ, такое постановленіе является аномаліей. Правильнѣе было бы и благопріобрѣтенныя имѣнія передавать единокровнымъ и единоутробнымъ на одинаковомъ основаніи съ родовыми, не создавая особой категоріи наслѣдниковъ-чужеродцевъ Кассаціонный сенатъ обратилъ вниманіе на эту непослѣдовательность, признаетъ приведенное право сводныхъ братьевъ и сестеръ на благопріобрѣтенное имущество умершаго „отступленіемъ отъ общаго духа нашихъ законоположеній о наслѣдствѣ," и потому заключилъ, что „постановленіе это, какъ изъятіе изъ общихъ правилъ, нельзя распространять далѣе предѣловъ, точно указанныхъ закономъ" (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1140 § 1, стр 311). Кромѣ того, кассаціонный сенатъ разъяснилъ, что если послѣ умершаго остались полнородные, единокровные и единоутробные братья и сестры, то послѣдніе, т. е. единоутробные не наслѣдуютъ, а единокровные призываются къ наслѣдству наравнѣ съ полнородными. Только когда нѣтъ полнородныхъ, единоутробные призываются къ наслѣдству наравнѣ съ единокровными (Боровиковск., тамъ же § 2). Затѣмъ, по закону, къ единокровнымъ и единоутробнымъ примѣняется правило объ

исключеніи сестеръ братьями (зак. гражд., ст. 1140), а по разъясненію кассаціоннаго сената единокровные братья и ихъ потомство исключаютъ полнородныхъ сестеръ, въ силу того, что „полнородные и единокровные братья въ наслѣдованіи благопріобрѣтеннымъ (и родовымъ отцовскимъ) имуществомъ вполнѣ равноправны“ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1140, § 3, стр. 311).

4. Наконецъ, восходящіе родственники, по русскому законодательству, не наслѣдуютъ. Если умершій, не имѣющій потомства, оставитъ послѣ себя благопріобрѣтенное имущество, то оно отдается отцу и матери на правахъ пожизненнаго владѣнія; а если послѣ него осталось имущество, подаренное родителями, то оно возвращается къ тому изъ нихъ, которымъ подарено (зак. гражд., ст. 1141. 1142). Законъ прямо оговариваетъ, что подаренное достается родителямъ „не въ видѣ наслѣдства, а яко даръ.“ Кассаціонный сенатъ придаетъ этому выраженію единственно возможное юридическое толкованіе, а именно, что „родители, какъ не признаваемые закономъ наслѣдниками своихъ дѣтей, не отвѣчаютъ за долги послѣднихъ..., т. е. они не обязаны, въ случаѣ недостатка оставшагося послѣ дѣтей ихъ имѣнія, платить ихъ долги изъ собственнаго своего имущества“ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1141, § 2, стр. 312). Но во всякомъ случаѣ, употребленное въ законѣ выраженіе „яко даръ“ нельзя назвать удачнымъ, такъ какъ нѣтъ правила, по которому бы даритель имѣлъ право, въ случаѣ смерти получившаго отъ него подарокъ, требовать послѣдній къ себѣ обратно.

Прежде чѣмъ пойдемъ далѣе, разсмотримъ основанія наслѣдованія по завѣщанію и по закону, съ тѣмъ, чтобъ опредѣлить, удовлетворяютъ ли своему назначенію современныя европейскія законодательства по этому предмету.

Дѣйствующими правилами наслѣдованія опредѣляется, въ обыкновенномъ порядкѣ, судьба имущества, оставляемаго умершимъ и переходъ его къ живымъ. Если нѣтъ въ виду наслѣдниковъ по завѣщанію, ни лицъ, имѣющихъ по закону право наслѣдовать, то имущество считается выморочнымъ (зак. гражд., ст. 1162) и переходитъ по особымъ правиламъ, которыя будутъ изложены ниже. Такимъ образомъ, нормальнымъ, обыкновеннымъ, правильнымъ считается переходъ имущества послѣ умершаго или согласно съ его желаніемъ и выраженною имъ волею, или къ роднымъ и близкимъ,

на которыхъ указываетъ законъ: только когда ни той, ни другой категоріи наслѣдниковъ въ виду нѣтъ, имущество умершаго получаетъ назначеніе, указываемое исключительно общественными и государственными интересами и соображеніями. И такъ, наслѣдство разсматривается, въ принципѣ, какъ частное имущество, которымъ владѣлецъ распоряжается, на случай смерти, по своему усмотрѣнію и которое, если онъ имъ не распорядился, должно, во всякомъ случаѣ, оставаться, послѣ его смерти, достояніемъ частныхъ лицъ. Общество и государство берутъ его на себя лишь въ такомъ случаѣ, когда частнаго распоряженія и частныхъ наслѣдниковъ нѣтъ.

Однако изъ всего сказаннаго выше видно, что европейскія законодательства, признавая имущество, остающееся послѣ умершихъ, въ принципѣ, предметомъ частныхъ распоряженій и частныхъ правъ, не оставляютъ ихъ перехода отъ умершихъ къ живымъ на произволъ судьбы и случайностей. Уже въ греко-римскомъ мірѣ и еще болѣе въ новыхъ европейскихъ обществахъ видно стремленіе регулировать частную волю завѣщателей и интересы наслѣдниковъ, подчинить частныя распоряженія и частныя права извѣстнымъ правиламъ. Чѣмъ опредѣляются послѣднія? Господствующими въ томъ или другомъ обществѣ, при данныхъ обстоятельствахъ, понятіями и взглядами на то, что для него полезно, по крайней мѣрѣ, совмѣстимо съ интересами правильно устроеннаго сожительства людей. Во имя этихъ-то понятій урѣзывается и вводится въ извѣстныя рамки воля завѣщателей, опредѣляется порядокъ, въ которомъ родные и близкіе призываются къ наслѣдованію въ извѣстной постепенности. Законодательство, по отношенію къ наслѣдованію, какъ и во всемъ остальномъ, подчиняетъ частные, единичные факты и явленія пользамъ организованнаго сожительства и во имя ихъ приводитъ частныя явленія къ единству, направляя ихъ къ одной общей цѣли.

При такихъ условіяхъ можно было бы ожидать отъ правилъ наслѣдованія единства руководящихъ началъ, послѣдовательности и цѣльности во всѣхъ его частяхъ и видахъ. Если общая польза стала уже руководящимъ началомъ законовъ о наслѣдованіи, то она должна бы одинаково опредѣлять наслѣдованіе и по завѣщанію и по закону и въ выморочномъ имуществѣ. Но этого-то и нѣтъ. Современныя европейскія законодательства о наслѣдованіи представляютъ такую же половинчатость стремленій, неясность и сбивчивость основныхъ задачъ и цѣлей, на которыя мы уже указали, излагая семейное

право. О дѣйствующихъ въ Европѣ законахъ наслѣдованія можно по справедливости сказать тоже, что и о позднѣйшемъ римскомъ правѣ: творческія энергія въ нихъ какъ бы ослабѣла, у нихъ какъ будто не достало силъ провести послѣдовательно, до конца, тѣ начала, которыя новый міръ несетъ съ собою и которыми онъ такъ рѣзко отличается отъ древняго. Римляне развили до крайности начало индивидуализма, съ которымъ не могли подъ конецъ справиться; въ противоположность тому, новый міръ, съ самаго начала, преслѣдовалъ задачу крѣпкой и сильной общественной и политической организаціи, но во имя отвлеченныхъ идей и принциповъ, въ которыхъ застрялъ и запутался, дошелъ, въ концѣ концовъ, до совершеннаго обезличенія индивидуальности, до обращенія людей въ отвлеченныя количества, въ единицы отвлеченной математической формулы, признаваемой за непреложное и самое точное выраженіе законовъ правильно устроеннаго человѣческаго общежитія. Греко-римскій міръ палъ подъ напоромъ разнуздавшагося индивидуализма; новому грозитъ тоже самое, вслѣдствіе обезсиленія и ничтожества лица, раздавленнаго отвлеченностями, изъ подъ которыхъ оно не можетъ выбиться. Греко-римскій міръ выдвинулъ, въ противоположность родовой и семейной общественной и политической организаціи, индивидуальное лицо, идя отъ той мысли, что кровный, родственный союзъ представляетъ естественную и потому, вполнѣ надежную и прочную основу правильнаго общественнаго строя и быта. Но факты не оправдали этого взгляда: кровныя связи оказались безсильными противъ индивидуализма. Новые европейскіе народы не воспользовались пока опытомъ Рима: они перенесли къ себѣ его наслѣдіе, но не съумѣли приладить его къ задачамъ, которыя выпали имъ на долю въ ходѣ всемірной исторіи, не отнеслись съ должнымъ вниманіемъ къ вопросу, какое значеніе имѣютъ кровныя связи и личная воля въ устроенномъ общежитіи людей? какое мѣсто можетъ и должно быть имъ отведено въ общей экономіи различныхъ факторовъ человѣческаго существованія? Вычеркнуть ихъ со всѣмъ вонъ, какъ предлагаютъ поборники отвлеченныхъ принциповъ, несогласные между собою во всемъ остальномъ и мотивирующіе свою мысль самыми противоположными воззрѣніями—нельзя, потому что фактовъ и явленій нельзя вычеркивать: ихъ можно только группировать извѣстнымъ образомъ и только этимъ способомъ достигать предположенныхъ цѣлей. Но какая группировка кровныхъ отношеній и личнаго про-

извола нужна для согласованія ихъ съ требованіями правильно устроенной общественности и пользою всѣхъ —этотъ вопросъ, въ примѣненіи къ наслѣдственному праву, еще не ставился. Правда, законодательство не разъ вводило общественныя и государственныя задачи и цѣли въ правила перехода имуществъ отъ вымирающихъ поколѣній къ новымъ: но то были отдѣльныя, безсвязныя попытки, вызываемыя практическими нуждами, не рѣдко случайными обстоятельствами, личными взглядами, и не представляютъ ничего систематическаго, осуществленія общей мысли по обдуманному плану. Точка зрѣнія римлянъ, усвоенная новыми европейскими законодательствами, составляетъ до сихъ поръ основаніе, на которомъ построено современное наслѣдственное право. Правда, нѣсколько новыхъ ограниченій личнаго произвола завѣщателей въ пользу законныхъ наслѣдниковъ прибавлено къ тѣмъ, которыя придуманы были еще въ римскомъ правѣ; нѣсколько родовъ и видовъ имуществъ изъяты изъ общаго порядка наслѣдованія и подчинены особымъ правиламъ; но этимъ пока все и ограничилось.

Выдти изъ того половинчатаго состоянія, въ какомъ находится право наслѣдованія, современныя законодательства могутъ не прежде, какъ выяснивъ сперва, каковы должны быть отношенія отдѣльнаго лица къ другимъ людямъ и устроенному общежитію. Права отдѣльныхъ лицъ имѣютъ границу въ правахъ другихъ людей и въ общихъ потребностяхъ устроеннаго сожительства; то и другое налагаетъ на каждое отдѣльное лицо обязанности, которыя оно должно исполнить, тягости и лишенія, которыя оно должно нести. Личный произволъ, индивидуальные вкусы и предрасположенія могутъ свободно развиваться только за предѣлами обязанностей и только послѣ того, какъ послѣднія выполнены. Съ другой стороны, исходной точкой человѣческаго общежитія не есть отвлеченная человѣческая личность, а человѣкъ, съ перваго дня рожденія поставленный въ ближайшей къ нему обстановкѣ другихъ людей. Обыкновенно, всего чаще, это его отецъ, мать, братья, сестры; если ихъ нѣтъ—то кормилица, няня, воспитатель, словомъ тѣ, которые его выходили и поставили на ноги. Вотъ первая общественная среда каждаго, кто бы онъ ни былъ. Впослѣдствіи, въ продолженіи въ жизни, она много разъ измѣняется; являются связи товарищества, дружбы, общаго дѣла и работы, общаго направленія Первая была данная среда, а вторая—самимъ человѣкомъ

нажитая. имъ для себя созданная. Наконецъ, огромное большинство людей основываетъ свою семью, вступаетъ въ бракъ, приживаетъ дѣтей. Какъ сначала человѣкъ живетъ только въ ближайшей, тѣсной обстановкѣ, такъ и обзаведясь семьей, онъ выдѣляется въ ней въ болѣе тѣсный и близкій кругъ. Созданная имъ семья налагаетъ на него обязанности; эти обязанности—самыя непосредственныя и потому, изъ всѣхъ общественныхъ обязанностей самыя настоятельныя и близкія. Общество особенно заинтересовано въ томъ, чтобъ онѣ исполнялись какъ можно лучше. ибо съ этимъ тѣсно связано удовлетвореніе кровныхъ нуждъ и потребностей нарождающихся поколѣній. Семья—первая ячейка общественности, и исторически, по времени, и по своему значенію въ общественной организаціи. Правильно и крѣпко устроенная семья должна быть первой и главнѣйшей заботой самого общества, такъ какъ сплоченная семья не только готовитъ и выпускаетъ изъ себя новыхъ его членовъ, на смѣну вымирающихъ, но и призрѣваетъ тѣхъ. которые, по болѣзни или дряхлости и безсилію, не въ состояніи сами о себѣ заботиться.

Таковъ круговоротъ личной, индивидуальной жизни. Съ начала и до конца она проходитъ не вообще въ обществѣ, государствѣ, человѣчествѣ, но рядомъ съ тѣмъ и въ ближайшей, интимной связи съ немногими, которыхъ отчасти дала судьба или случай, отчасти собственный выборъ и дѣятельность. Каковы бы ни были личныя чувства къ этимъ ближайшимъ спутникамъ жизни, каждый имѣетъ въ отношеніи къ нимъ обязанности, нравственныя и имущественныя, которыя онъ долженъ исполнить.

Въ возможномъ охраненіи и огражденіи семей—этихъ начальныхъ ячеекъ общественности, этихъ живыхъ разсадниковъ людей и будущихъ гражданъ, общество заинтересовано въ высшей степени. Когда эти зачаточные узлы организованной общественной жизни, составляющіе переходъ отъ животной стороны человѣка къ психической, находятся въ здоровомъ состояніи,—тѣло общественное, политическое имѣетъ необходимый запасъ силъ, чтобъ съ успѣхомъ бороться противъ внѣшнихъ бѣдъ и внутреннихъ неурядицъ: но разъ эти атомы и молекулы организованной общественности болѣютъ, разстроены, оно носитъ въ себѣ семяна разложенія и смерти, которые могутъ долгое время не быть замѣтны, скрываться за блестящей внѣшностью, но обнаруживаются при первомъ же сильномъ внѣшнемъ или внутреннемъ толчкѣ.

Правильнымъ мѣриломъ законодательства о семьѣ и наслѣдованіи служитъ единственно то, въ какой мѣрѣ оно способствуетъ поддержанію семьи въ нормальномъ состояніи. Но именно съ этой точки зрѣнія, дѣйствующія европейскія законодательства, усвоивъ себѣ начала и взгляды римскаго права, далеко не соотвѣтствуютъ своему назначенію. О недостаткахъ ихъ по отношенію къ устройству семьи было сказано прежде, въ своемъ мѣстѣ. Здѣсь остается разсмотрѣть, съ указанной точки зрѣнія, основныя начала наслѣдованія по завѣщанію и по закону.

Чтобъ правильно оцѣнить вліяніе законодательства о наслѣдованіи на семью, необходимо, прежде всего, уяснить себѣ ея теперешнее положеніе, потребности и нужды, какъ онѣ выработались вслѣдствіе продолжительнаго историческаго развитія.

Мы видѣли, что семья представляла сначала нераздѣльное хозяйство, что всѣ ея члены были подчинены безусловной, ничѣмъ неограниченной власти домовладыки. Теперешняя семья далеко отошла отъ этого типа. Теперь каждый членъ семьи имѣетъ свою гражданскую правоспособность и личность; нераздѣльное хозяйство превратилось въ имущество, принадлежащее въ особенности тому или другому члену семьи, и не только послѣ смерти, но и при жизни его собственниковъ, подлежитъ раздробленію. Власть домохозяина замѣнена властью родителей, которая все болѣе и болѣе сводится къ опекунской власти и служитъ, главнымъ образомъ, къ восполненію дѣеспособности, недостающей малолѣтнимъ и несовершеннолѣтнимъ. Вслѣдствіе такой коренной перемѣны въ самыхъ основаніяхъ семейнаго быта, психическіе элементы, подавленные въ немъ хозяйственными и юридическими, должны были выдвинуться на первый планъ. Такъ оно дѣйствительно и есть, и съ этой точки зрѣнія мы и смотримъ теперь на семью. Идеалъ семейной жизни въ образованныхъ слояхъ новыхъ народовъ есть нравственная связь между ея членами,—взаимная любовь, преданность, довѣріе, оттѣняемые особенностями лѣтъ, роли въ семейномъ сожительствѣ, опытности, различія пола и проч. Нравственная связь есть основной, господствующій топъ въ идеалахъ семейнаго благополучія и счастія у новыхъ народовъ. Иначе и быть не могло, съ тѣхъ поръ, что изъ семьи древнѣйшей, гражданской, основанной на власти, безличности и безправіи, выработалась семья, въ которой каждый членъ есть полноправная личность, имѣющая свои права и свои обязанности. Но нравственнаго идеала предписать нельзя. Его во-

дворенію, развитію, укрѣпленію въ людяхъ обстоятельства могутъ благопріятствовать или неблагопріятствовать: но прежде всего онъ — плодъ нашей личной, внутренней психической работы и усилій. Все чего можно требовать отъ общества, закона, администраціи.—это чтобъ они не мѣшали естественному росту и развитію нравственныхъ элементовъ семьи: остальное есть дѣло личной психической дѣятельности каждаго и не можетъ быть сдѣлано за него другимъ. Если между членами семьи нѣтъ нравственной связи, то они представляютъ группу людей, связанныхъ только внѣшними, случайными узами — физіологическими, или хозяйственными интересами, или привычками сожительства. Одни такіе осязаемые факты, составляющіе внѣшнюю оболочку семьи, и доступны для дѣйствія общества, законодательства и администраціи; только ихъ законъ и можетъ регулировать, въ видахъ укрѣпленія и упроченія семьи. Но именно съ точки зрѣнія пользъ и потребностей семейнаго союза дѣйствующія европейскія законодательства о наслѣдованіи оставляютъ желать многаго. Причина ихъ неудовлетворительности лежитъ именно въ томъ, что они усвоили себѣ римскія воззрѣнія, не приспособивъ ихъ къ условіямъ современной семьи, о которой римляне не имѣли понятія.

Завѣщательное право, какъ сказано, ограничено лишь обязанностью оставить извѣстную долю имущества законнымъ наслѣдникамъ. Это правило ставитъ наслѣдованіе на неправильную, ошибочную почву. Умирающій имѣетъ, относительно домашнихъ и близкихъ, съ которыми прошла его жизнь, положительныя обязанности; онъ долженъ ихъ устроить и обеспечить матеріально; этого требуютъ и справедливость и общественная польза. Умершій нажилъ свое имущество при содѣйствіи и помощи, хотя бы только косвенной, домашнихъ и близкихъ, иногда прямо ихъ же трудами; по этому онъ и долженъ оставить имъ то, что необходимо для обезпеченія ихъ существованія. Только имуществомъ, которое за тѣмъ остается, онъ можетъ распорядиться по своему усмотрѣнію. А по теперешнему завѣщательному праву выходитъ какъ разъ на оборотъ: личный произволъ поставленъ выше исполненія прямыхъ обязанностей. Принятое въ нашемъ законодательствѣ ограниченіе завѣщательнаго права однимъ благопріобрѣтеннымъ имуществомъ, при включеніи въ благопріобрѣтенное всего движимаго имѣнія и при легкости обратить родовое въ благопріобрѣтенное, тоже не достигаетъ своей цѣли и даетъ полный просторъ личному произволу

лица, въ ущербъ семьи и исполненія долга по отношенію къ домашнимъ и близкимъ.

Столько же неудовлетворителенъ. по своимъ началамъ, и порядокъ законнаго наслѣдованія. Въ основаніи его лежитъ кровное родство. Начало это уже по тому недостаточно, что не включаетъ супруга—именно то лицо, которое въ семьѣ и домашней жизни играетъ первую роль. Нѣкоторыя законодательства, въ томъ числѣ и наше. такъ или иначе, поправили эту узкость и односторонность основнаго начала и, пожертвовавъ послѣдовательностью, призвали супруга къ наслѣдованію, съ разными привилегіями, въ ущербъ кровнымъ родственникамъ; за то другія, напримѣръ римское и французское, принесли живой фактъ дѣйствительной семьи въ жертву принципу кровнаго родства и поставили супруга въ послѣдній разрядъ наслѣдниковъ.

Вообще, нельзя назвать правильнымъ построеніе наслѣдованія по закону на кровномъ родствѣ, вмѣсто того, чтобъ основать его на принципѣ семьи и домашняго быта, на непосредственной, ближайшей и тѣснѣйшей связи съ людьми, раздѣлявшими жизнь и судьбу умершаго. Кровное родство нерѣдко является въ вопіющемъ противорѣчіи съ дѣйствительнымъ, живымъ фактомъ семейной и домашней жизни. Древнѣйшее римское право, исключавшее изъ числа наслѣдниковъ выбывшихъ членовъ семьи и включившее въ ихъ число посторонніихъ. не кровныхъ родственниковъ. вступившихъ въ семью, гораздо болѣе оберегало связность семьи и дома. чѣмъ позднѣйшее, построенное на физіологическомъ началѣ происхожденія и крови, вдобавокъ съ совершеннымъ пренебреженіемъ психической связи, которая когда-то можетъ быть и совпадала съ связью кровною, но потомъ съ нею разошлась совсѣмъ. Гораздо ближе къ дѣйствительной семейной и домашней жизни стояло и старинное русское право, которое, какъ видно изъ Псковской судебной грамоты, призывало къ наслѣдованію тѣхъ, кто жилъ съ умершимъ, „кормилъ“ его и отстраняло отъ наслѣдства даже близкихъ кровныхъ родственниковъ, порвавшихъ съ умершимъ всякую связь и основавшихъ свои хозяйства особо отъ него. Общество и государство заинтересованы въ охраненіи дѣйствительныхъ, живыхъ союзовъ людей, святыни домашняго очага и связанныхъ съ нимъ добрыхъ нравовъ и преданій, а не отвлеченныхъ юридическихъ принциповъ, разошедшихся съ живою дѣйствительностью. Съ этими интересами совпадаютъ и личные интересы умирающаго: ему ближе къ сердцу

судьба тѣхъ, которые раздѣляли его жизнь, радости и горе, несли вмѣстѣ съ нимъ одну судьбу, подвергались однимъ съ нимъ невзгодамъ и превратностямъ всякаго рода; мысль объ устроеніи и обезпеченіи ихъ послѣ своей смерти заботитъ его несравненно больше, чѣмъ мысль о близкихъ по крови, которые его бросили и объ немъ забыли. Дѣйствующія правила о наслѣдованіи по закону, заимствованныя изъ римскаго права, нерѣдко становятся съ этими животрепещущими личными и общественными интересами въ рѣзкое противорѣчіе. Послѣдовательно проведенное начало кровнаго родства исключаетъ изъ числа наслѣдниковъ супруга, свойственниковъ. Отсюда слѣдуетъ, что бракъ долженъ быть признанъ менѣе прочною и крѣпкою личною связью, чѣмъ связь по рожденію. Возможно ли это утверждать? Кто ближе: супругъ или дѣти вопросъ неразрѣшимый: каждый отвѣчаетъ на него по своимъ личнымъ чувствамъ: а если это такъ, то призваніе къ наслѣдству кровныхъ родственниковъ и устраненіе отъ него свойственниковъ представляется отголоскомъ какой-то забытой старины, именно римскихъ понятій, которыя, въ свою очередь, выработались подъ вліяніемъ началъ древнѣйшаго быта и юридической, гражданской семьи.

Изъ сказаннаго видно, что оба порядка наслѣдованія, въ теперешнемъ своемъ видѣ, не только не поддерживаютъ дѣйствительной семьи, домашняго быта, а напротивъ, ослабляютъ ихъ и раздробляютъ, подчиняя живыя домашнія связи отвлеченнымъ началамъ, позаимствованнымъ у римлянъ, и, притомъ изъ той эпохи развитія римской жизни, когда семейныя связи разложились и открыли настежъ дверь самому безграничному личному произволу, рѣзко противорѣчащему и общественнымъ интересамъ и первымъ понятіямъ справедливости по отношенію къ домашнимъ и близкимъ.

Чтобъ возродить семью, а съ нею и индивидуальность, дошедшую до послѣдней степени разслабленія и паденія, необходимо, съ одной стороны, ограничить личный произволъ завѣщателей во имя тѣхъ обязанностей, которыя на нихъ лежатъ по отношенію къ своимъ, близкимъ, домашнимъ и поставить исполненіе этихъ обязанностей на первомъ планѣ, а съ другой—призывать къ наслѣдованію по закону исключительно только тѣхъ, которые дѣйствительно были близки къ умершему, были ему свои, домашніе, не стѣсняя ихъ круга одними родственниками по крови, и не устраняя отъ наслѣдованія никого изъ близкихъ, хотя бы они и не были связаны съ умершимъ родствомъ или свойствомъ. Только при та-

комъ характерѣ наслѣдованія имущество будетъ переходить отъ мертвыхъ къ живымъ согласно съ справедливостью и съ условіями дѣйствительной жизни, а вмѣстѣ съ тѣмъ наслѣдованіе приблизится къ желаніямъ умершаго и будетъ согласовано съ интересами организованнаго общежитія.

Противъ такой постановки дѣла возражаютъ, что она, не установляя точныхъ общихъ правилъ, открываетъ большой просторъ произволу и злоупотребленіямъ. Указываютъ также на практическую невозможность осуществить на дѣлѣ подобное приближеніе закона къ разнообразію явленій дѣйствительной жизни.

На первое возраженіе мы отвѣтимъ, что точное опредѣленіе закономъ всѣхъ возможныхъ случайностей и ближайшихъ примѣненій общихъ началъ невозможно не только по отношенію къ наслѣдованію, но и по всѣмъ другимъ отраслямъ законодательства, почему теперь все болѣе и болѣе ограничиваются указаніемъ лишь общихъ руководящихъ началъ и главныхъ положеній, предоставляя суду и администраціи примѣнять ихъ сообразно съ данными обстоятельствами каждаго отдѣльнаго явленія и факта. По своему свойству, общія начала, выражаемыя закономъ, не могутъ предусмотрѣть и предопредѣлить всѣхъ разнообразныхъ и сложныхъ, запутанныхъ явленій дѣйствительной жизни. Какъ только законъ пытается выдти изъ свойственной ему сферы общихъ началъ и положеній и вдается въ частности, онъ, вмѣсто того, чтобъ направлять факты и явленія къ желаемой цѣли, тотчасъ же расходится съ дѣйствительною жизнью, обращается въ мертвую формулу, которую всячески стараются обойти, и которая, потому, не способствуетъ правильному развитію, а затрудняетъ и разстраиваетъ его, подавая поводъ къ произволу и злоупотребленіямъ, которые имѣлось въ виду устранить. Мысли о наслѣдованіи, высказанныя выше, легко могутъ быть выражены въ законѣ въ видѣ общихъ началъ и положеній, а это все что нужно для руководства судовъ и администраціи.

Что касается невозможности осуществить въ дѣйствительности высказанныя предположенія, то трудности дѣла, которыхъ отрицать нельзя, совсѣмъ не такъ велики и непобѣдимы, какъ можетъ казаться съ перваго взгляда. Что можетъ быть, повидимому, труднѣе, какъ возстановить живой образъ сложнаго преступленія, со всѣми его обстоятельствами, мотивами, обстановкой, которые преступникъ обыкновенно всячески старается скрыть, изгладить и ис-

требить? А слѣдствіе, веденное свѣдущимъ, умнымъ и опытнымъ лицомъ, устраняетъ эти трудности и возстановляетъ въ сознаніи живой совершившійся фактъ. На такомъ воспроизведеніи живой дѣйствительности покоится все уголовное правосудіе. Возстановить живой фактъ дѣйствительной обстановки, сношеній и ежедневнаго быта умершаго, при помощи его знакомыхъ и сосѣдей, гораздо легче, чѣмъ раскрыть загадочное и таинственное преступленіе. Существенно будутъ этому способствовать семейные совѣты, о которыхъ мы говорили въ очеркѣ семейнаго права, составленные изъ совершеннолѣтнихъ членовъ семьи, ближайшихъ родныхъ, свойственниковъ и друзей, и дѣйствующіе подъ наблюденіемъ публичной власти. Введеніе ихъ у насъ есть дѣло времени. Кругъ ихъ дѣятельности долженъ быть гораздо шире, чѣмъ во Франціи, гдѣ онъ ограниченъ одними опекунскими дѣлами, и простираться на всѣ внутреннія дѣла семейства, въ томъ числѣ и на завѣщательныя распоряженія и на опредѣленіе наслѣдованія по закону, согласно съ основною мыслью о наслѣдованіи, высказанною выше. Только при существованіи семейныхъ совѣтовъ законы о расточителяхъ перестанутъ быть мертвой буквой и начнутъ примѣняться какъ слѣдуетъ: только семейные совѣты внесутъ организацію въ семью, разъѣдаемую теперь индивидуализмомъ, не знающимъ границъ въ частной жизни; а съ устройствомъ семьи и общественный бытъ неминуемо и естественно улучшится.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Общественныя и политическія основанія наслѣдованія.

Мы видѣли, что въ тѣхъ случаяхъ, когда нѣтъ въ виду наслѣдниковъ по завѣщанію или по закону, имѣющихъ право получить наслѣдство и желающихъ воспользоваться этимъ правомъ, имущество, оставшееся послѣ умершаго, признается выморочнымъ и получаетъ назначеніе, указываемое исключительно одними соображеніями общественнаго, публичнаго характера.

Кромѣ того, новыя европейскія законодательства установляютъ для многихъ родовъ и видовъ имуществъ особый порядокъ наслѣдованія, отличный отъ изложеннаго выше, по соображеніямъ общественнаго и политическаго свойства. Римскому праву такія изъятія изъ общаго порядка наслѣдованія не были извѣстны. При-

чина указана въ своемъ мѣстѣ,—именно слабое развитіе общественныхъ и публичныхъ элементовъ въ цвѣтущій періодъ римскаго правовѣдѣнія. Древній міръ не совладалъ съ гражданственностію, созданною имъ на началѣ индивидуализма.

Наконецъ, владѣльцами и собственниками имущества бываютъ не одни физическія, но и юридическія, отвлеченныя, фиктивныя лица. Они неспособны къ дѣйствіямъ, предполагающимъ актъ личной воли и, потому, не могутъ лично совершать преступленій, присягать; потому же они не могутъ и дѣлать завѣщаній. Но они возникаютъ и прекращаются, нерѣдко оставляя послѣ себя имущество. Какая его судьба? Кому оно должно достаться? Этотъ вопросъ можетъ быть рѣшенъ тоже только на основаніи мотивовъ чисто общественныхъ и политическихъ.

Отд. I. Наслѣдованіе въ выморочномъ имуществѣ.

По римскому праву, выморочное имущество достается государству. Наше законодательство предоставляетъ право на него ближайшимъ къ умершему общественнымъ группамъ, которыхъ онъ при жизни былъ сочленомъ, - обществамъ территоріальнымъ, сословнымъ, корпораціямъ, учрежденіямъ и проч. Государство, казна наслѣдуетъ у насъ теперь послѣ всѣхъ, въ видѣ изъятія изъ общаго правила. Общаго постановленія по этому предмету нѣтъ, но существуетъ множество частныхъ законовъ, изъ которыхъ и выведено нами общее правило.

1) Выморочныя имущества поступаютъ въ пользу общества или корпораціи, въ которыхъ умершій числился: послѣ сельскихъ обывателей (зак. гражд., ст. 1172 и примѣч. по прод.; ст. 1180); членовъ кронштадтскаго общества вольныхъ матросовъ (зак гражд., ст. 1173); римско-католическихъ монахинь—собственно ихъ приданыя деньги (тамъ же, ст. 1171). Въ послѣднее время, уже въ нынѣшнее царствованіе, право наслѣдовать въ выморочныхъ имуществахъ послѣ лицъ дворянскаго сословія предоставлено дворянскимъ обществамъ (Тамъ же, ст. 1167 примѣч. по прод.). Кромѣ того, городамъ предоставлено право на выморочныя недвижимыя имущества въ предѣлахъ города и отведенныхъ ему земель, если не сдѣлано изъятія изъ этого правила въ пользу другихъ юридическихъ лицъ (зак. гражд., ст. 1172 по прод.).

2) Такимъ же правомъ пользуются нѣкоторыя вѣдомства: духовное—послѣ духовныхъ властей (зак. гражд., ст. 1170); казачьи войска – послѣ ихъ чиновниковъ и казаковъ (тамъ же, ст. 1174 по прод.).

3) Наконецъ, тѣмъ же правомъ пользуется множество разныхъ учрежденій: академія художествъ—послѣ чиновъ и художниковъ ея вѣдомства; университеты и заведенія учебнаго вѣдомства—послѣ членовъ университетовъ и чиновниковъ учебнаго вѣдомства (тамъ же, ст. 1168 и дополн. по прод.); учебныя заведенія Императрицы Маріи—послѣ служившихъ (въ женскихъ учебныхъ заведеніяхъ), а также своихъ воспитанниковъ и воспитанницъ (тамъ же, ст. 1169 по прод.); Одесское женское благотворительное общество—послѣ призрѣваемыхъ въ немъ (зак. гражд., ст. 1169 по прод.); Сохранная Казна воспит. дома—послѣ вкладчика капитала (тамъ же, ст. 1175); инвалидная сумма—послѣ убитыхъ въ сраженіи, на слѣдующую имъ долю изъ призовъ (тамъ же, ст. 1176); комитетъ заслуженныхъ гражданскихъ чиновниковъ—на выморочныя суммы по частнымъ взысканіямъ, накопившіяся въ присутственныхъ мѣстахъ (тамъ же, ст. 1177); госпитали—послѣ нижнихъ чиновъ морской службы, умершихъ на военномъ кораблѣ, или другомъ казенномъ суднѣ, во время похода (тамъ же, ст. 1178 и примѣч. 2, по прод.); эмеритальная касса морскаго вѣдомства—послѣ умершихъ офицеровъ въ призовыхъ деньгахъ (тамъ же, ст. 1176, примѣч., по прод.) и послѣ служившихъ въ морскомъ вѣдомствѣ, кромѣ нижнихъ военныхъ чиновъ (тамъ же, ст. 1178 примѣч. 2, по прод.); съѣстная и харчевая суммы морскаго вѣдомства—послѣ умершихъ нижнихъ флотскихъ чиновъ въ ихъ артельныхъ или собственныхъ деньгахъ (зак. гражд., ст. 1178 прим. 1, по прод.).

За исключеніемъ перечисленныхъ случаевъ, выморочныя имущества обращаются въ государственную казну (тамъ же, ст. 1167).

Отд. 2. **Особые порядки наслѣдованія по роду имуществъ.**

Новыя законодательства, по разнымъ соображеніямъ, изъемлютъ различные роды и виды имуществъ изъ общаго порядка наслѣдованія по закону и постановляютъ для нихъ особыя правила. Въ этихъ изъятіяхъ личная и частная сторона наслѣдованія отодвинута на второй планъ, а на первый выступаютъ побужденія,

имѣющія общественное значеніе, внушенныя пользами и нуждами организованнаго сожительства. Такіе особые порядки наслѣдованія для имуществъ извѣстнаго рода существуютъ въ Германіи и у насъ.

Въ Германіи, особые порядки наслѣдованія установлены для имѣній ленныхъ, фидеикомиссовъ и родовыхъ имѣній, а также для крестьянскихъ хозяйствъ. Къ наслѣдованію въ ленномъ имѣніи призываются рожденные въ законномъ, равномъ бракѣ, мужскаго пола, правоспособные владѣть леномъ и, притомъ, не нѣсколько лицъ вмѣстѣ, а всегда одно. Для наслѣдованія въ ленномъ имѣніи послѣ владѣльца, не оставившаго послѣ себя исходящаго потомства, существуютъ правила, различныя въ различныхъ государствахъ. Фидеикомиссы — тоже имѣнія нераздробимыя, переходящія къ одному владѣльцу, въ порядкѣ, установленномъ ихъ учредителями. При наслѣдованіи фидеикомиссовъ мужчины имѣютъ обыкновенно преимущество передъ женщинами. Наиболѣе принятые порядки наслѣдованія въ фидеикомиссахъ суть сеніоратъ и маіоратъ. При сеніоратѣ къ наслѣдованію призывается старшій въ фамиліи, въ какихъ бы степеняхъ родства съ умершимъ онъ ни состоялъ: при маіоратѣ, лѣта играютъ роль только въ такомъ случаѣ, когда на наслѣдованіе имѣютъ равныя права нѣсколько лицъ, а принципомъ служитъ первородство, причемъ наслѣдство переходитъ по порядку линій, сначала въ старшую, затѣмъ во вторую и т. д., каждый разъ по началу первородства. Часто возлагается на наслѣдующаго фидеикомиссъ обязанность дать членамъ семейства, устраненнымъ отъ наслѣдства, особое имущество (Apanage), дочерямъ приданое. Обыкновенно не могутъ наслѣдовать въ фидеикомиссѣ незаконнорожденные, узаконенные, усыновленные, рожденные въ неравномъ бракѣ. Сходныя съ этими начала опредѣляютъ порядокъ наслѣдованія въ фамильныхъ (родовыхъ) имѣніяхъ высшаго, отчасти даже и низшаго дворянства; вся разница въ томъ, что порядокъ наслѣдованія опредѣляется не частнымъ актомъ, а фамильнымъ закономъ или обычаемъ. Кромѣ того, въ наслѣдованіи фамильныхъ имѣній нерѣдко не признается ихъ нераздѣльность и все различіе отъ обыкновеннаго порядка наслѣдованія состоитъ въ томъ, что наслѣдство переходитъ лишь къ агнатамъ. Всѣ эти виды наслѣдованія имѣютъ отчасти историческое происхожденіе, отчасти создались и поддерживаются аристократическимъ духомъ и воззрѣніями владѣльческаго класса Германіи.

Со всѣмъ другія причины создали особый порядокъ наслѣдованія въ крестьянскомъ имуществѣ. Тутъ имѣлось въ виду, прежде всего, сохранить платежную силу такого имущества, при переходѣ его изъ однихъ рукъ въ другія въ порядкѣ наслѣдованія. Этимъ объясняется предпочтеніе наслѣдниковъ мужскаго пола женщинамъ и начало нераздробимости крестьянскаго имущества, которое передается въ полномъ составѣ, изъ числа имѣющихъ равное право наслѣдованія, одному, старшему (majorat) или младшему (minorat). Мѣстами такой порядокъ наслѣдованія въ крестьянскомъ имуществѣ отмѣненъ закономъ, но и въ этихъ случаяхъ предоставляется кое-гдѣ возможность, косвенными мѣрами, сохранить нераздѣльность крестьянской земли. Характеръ крестьянскаго хозяйства дѣлаетъ необходимымъ, чтобъ хозяинъ могъ самъ хозяйничать, имѣлъ необходимую для того физическую силу. Отсюда — договоры о передачѣ крестьянскаго хозяйства состарѣвшимся его владѣльцемъ другому, болѣе молодому, обыкновенно одному изъ своихъ дѣтей (Gutsüberlassungs-u Altentheilsvertrag). Съ такой передачей связаны условія давать пожизненное содержаніе тому, который уступаетъ свое хозяйство, и его женѣ; пріобрѣтающій хозяйство обязанъ также давать содержаніе братьямъ и сестрамъ. Если законный наслѣдникъ еще несовершеннолѣтенъ, а хозяинъ умеръ, то часто назначается временный хозяинъ, чтобъ завѣдывать хозяйствомъ до наступленія совершеннолѣтія наслѣдника. Временный хозяинъ ведетъ дѣла отъ своего имени и въ свою пользу и обязанъ только содержать и воспитывать наслѣдника. Такой хозяинъ назначается обыкновенно въ томъ случаѣ, когда мать наслѣдника вступаетъ въ новый бракъ, причемъ, почти всегда, вотчимъ и назначается временнымъ хозяиномъ. Такимъ образомъ, переходъ крестьянскаго имущества въ Германіи отъ однихъ поколѣній къ другимъ опредѣляется, главнымъ образомъ, интересами хозяйственными и мѣрами, необходимыми для поддержанія платежной способности крестьянскаго двора.

У насъ, судя по первому взгляду, особенные порядки наслѣдованія въ различныхъ имуществахъ гораздо многообразнѣе и разновиднѣе. Сводъ законовъ гражданскихъ перечисляетъ ихъ двѣнадцать (зак. гражд., ст. 1184 и прод.); но почти всѣ они не представляютъ особыхъ порядковъ наслѣдованія, а опредѣляются пространствомъ правъ, предоставленныхъ вообще частнымъ лицамъ на то или другое имущество, чего съ порядкомъ наслѣдованія въ имуществѣ

нельзя смѣшивать, не впадая въ большія ошибки Такъ, въ числѣ особенныхъ порядковъ наслѣдованія указано наслѣдованіе въ собственности литературной и художественной: но изъ относящагося сюда постановленія (зак. гражд., ст. 1185) видно, что этотъ видъ имущества переходитъ къ наслѣдникамъ по общимъ правиламъ, а только самое право „не можетъ продолжаться долѣе 50—70 лѣтъ со дня смерти сочинителя, переводчика или художника-автора, или со времени появленія въ свѣтъ сочиненія, перевода или произведенія, не изданнаго до смерти его". Ограниченіе этого рода не составляетъ особаго порядка наслѣдованія, а зависитъ отъ того, что право литературной и художественной собственности не есть вѣчное, а по истеченіи извѣстнаго срока прекращается. Не представляютъ особыхъ порядковъ наслѣдованія и большинство прочихъ, перечисленныхъ въ сводѣ подъ этою рубрикою. Священныя изображенія въ жалуемыхъ духовнымъ лицамъ панагіяхъ и крестахъ не могутъ быть предметомъ наслѣдованія (зак. гражд., ст. 1186), также какъ и ризницы монашествующихъ властей и движимое имущество монашествующихъ низшихъ степеней (тамъ же, ст. 1187). Нехристіане могутъ наслѣдовать и по закону и по завѣщанію св. иконы, „частицы св. мощей, части одеждъ и гробовъ святыхъ, и иные освященные предметы благоговѣнія православной церкви", но обязаны, въ 6-ти-мѣсячный срокъ, передать ихъ въ руки православныхъ, или же въ православную церковь (зак. гражд., ст. 1188 и 1189). Развѣ можно видѣть въ этомъ особый порядокъ наслѣдованія? Также точно, нѣтъ основанія считать особыми порядками наслѣдованія переходъ правъ отъ умершихъ къ живымъ на казенныя имѣнія, состоящія въ арендѣ у частныхъ лицъ (зак. гр., ст. 1184 прим. по прод.), на участки, отведенные малоимущимъ дворянамъ (тамъ же, ст. 1191), на поземельные участки, отводимые чиновникамъ Войска Донскаго въ срочное пользованіе (тамъ же, ст. 1219, по прод.), на имѣнія малороссійскихъ казаковъ (тамъ же, ст. 1220): всѣ такого рода имущества, не составляя полной собственности владѣльцевъ, или принадлежа на правахъ собственности казнѣ, или юридическимъ лицамъ, находятся во владѣніи у тѣхъ или другихъ лицъ на ограниченномъ правѣ, обставленномъ, со стороны собственника, разными условіями, въ томъ числѣ и относительно перехода правъ послѣ смерти владѣльца (относительно имѣній малороссійскихъ казаковъ даже такой оговорки не сдѣлано). Замѣчаніе это относится и къ поземельнымъ владѣніямъ сельскихъ обывателей (точнѣе лицъ, принадле-

жащихъ къ крестьянскому сословію) и къ имѣніямъ, пожалованнымъ на правѣ маіоратовъ, такъ какъ маіоратныя имѣнія, какъ было объяснено подробно въ курсѣ имущественнаго права, лишь по недоразумѣнію названы собственностью владѣльцевъ, на самомъ же дѣлѣ они—казенныя имѣнія, отданныя въ потомственное владѣніе и пользованіе частныхъ лицъ на извѣстныхъ условіяхъ, въ томъ числѣ и относительно перехода ихъ отъ однихъ владѣльцевъ, послѣ ихъ смерти, къ другимъ. Что касается крестьянскихъ и бывшихъ колонистскихъ земель, то онѣ частью отведены имъ казною, но не на правахъ собственности, какъ, по недоразумѣнію, сказано въ законѣ, а на особаго рода правѣ владѣнія и пользованія (см. курсъ имущественнаго права), частью находятся въ общинномъ владѣніи и, слѣдовательно, составляютъ собственность не отдѣльныхъ домохозяевъ, а всего крестьянскаго общества. Затѣмъ остаются крестьяне съ участковымъ владѣніемъ, юридическій характеръ котораго далеко еще не выясненъ, и наконецъ крестьяне, у которыхъ земля составляетъ ихъ полную личную собственность; но послѣдніе наслѣдуютъ не по особому, а по общему праву. О земляхъ колонистовъ кассац. сенатъ сдѣлалъ разъясненіе въ этомъ же смыслѣ: „бывшимъ колонистамъ, причисленнымъ къ разряду поселянъ-собственниковъ, дозволено руководствоваться мѣстными обычаями въ порядкѣ наслѣдованія только относительно земель, данныхъ имъ во владѣніе по записямъ; въ порядкѣ же наслѣдованія другихъ имуществъ они подчиняются общимъ законамъ“ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1184, стр. 325). Наконецъ, нельзя отнести къ числу особыхъ порядковъ наслѣдованіе домовъ, выстраиваемыхъ и покупаемыхъ инвалидами съ пособіемъ отъ казны (зак. гр., ст. 1219 по прод.), ни наслѣдованіе въ имѣніи ссыльныхъ, пріобрѣтенномъ ими во время пребыванія на поселеніи (тамъ же, ст. 1221), такъ какъ въ первомъ случаѣ самый предметъ наслѣдованія не составляетъ полной личной собственности инвалидовъ, а во второмъ—владѣлецъ принадлежитъ къ числу лицъ, не обладающихъ полною имущественною правоспособностью. Объ иностранцахъ и наслѣдованіи послѣ нихъ безсрочныхъ долговъ, внесенныхъ въ государственную долговую книгу, не было никакого основанія говорить въ отдѣлѣ объ особомъ порядкѣ наслѣдованія, ибо имущества этого рода переходятъ къ наслѣдникамъ общимъ порядкомъ, но только по законамъ того государства, къ которому владѣлецъ принадлежалъ. Такимъ образомъ, изъ двѣнадцати видовъ особыхъ правилъ наслѣдованія по закону, не-

перечисленныхъ въ сводѣ, собственно только одинъ — именно наслѣдованіе въ заповѣдныхъ наслѣдственныхъ имѣніяхъ, принадлежащихъ владѣльцамъ на правахъ собственности, хотя и ограниченной, дѣйствительно подчиненъ особымъ правиламъ (зак. гр., ст. 1192 - 1213), сходнымъ, въ главныхъ чертахъ, съ наслѣдованіемъ въ ленныхъ имѣніяхъ, фиденкомиссахъ и фамильныхъ родовыхъ имѣніяхъ, которое послужило образцомъ и прототипомъ для порядка перехода по наслѣдству заповѣдныхъ наслѣдственныхъ имѣній по русскому законодательству,—но съ тою разницею, что въ Европѣ маіораты ведутъ свое начало изъ феодальныхъ временъ, или устроены по образцу ленныхъ маіоратовъ частными актами владѣльцевъ или фамильными нравами и преданіями: у насъ же они созданы вновь, по желанію нѣкоторыхъ владѣльцевъ, съ разрѣшенія верховной власти, въ видѣ изъятія изъ общаго правила.

Отд. 3. Переходъ имуществъ, принадлежавшихъ юридическимъ лицамъ, послѣ ихъ прекращенія.

Юридическое лицо, каково бы оно ни было, есть продуктъ организованнаго общежитія, и либо нѣкоторыми своими сторонами, либо всѣми, входитъ въ условія и формы общественной, публичной жизни. Лицо юридическое есть фактивное, вымышленное, въ дѣйствительности не существующее: но самыя разнообразныя, личныя и общественныя соображенія побуждаютъ придать этимъ фиктивнымъ лицамъ возможную для нихъ правоспособность,—между прочимъ и имущественную; для непосредственной же дѣеспособности они, очевидно, не имѣютъ необходимыхъ свойствъ и потому, въ этомъ отношеніи, ихъ представляютъ дѣйствительныя, живыя лица.

Юридическія, фиктивныя лица возникаютъ и прекращаются смотря по надобности. Разъ что имъ присвоена бо́льшая или меньшая имущественная правоспособность, они могутъ, въ предписанныхъ для нея закономъ условіяхъ и границахъ, имѣть свое имущество и входить въ имущественныя юридическія отношенія. Спрашивается: что происходитъ съ имуществами, когда то фиктивное лицо, которому они принадлежали, перестаетъ существовать? Завѣщательныя распоряженія для юридическаго лица невозможны, не только по недостатку дѣеспособности, но и потому еще, что будучи создано организованною общественностью, оно входитъ въ ея условія, которыя только и могутъ опредѣлять судьбу его имущества и

его имущественныхъ отношеній, присвоенныхъ ему въ виду общественныхъ потребностей и пользы.

Сказанное не относится, впрочемъ, безразлично ко всякимъ вообще юридическимъ лицамъ. Между ними слѣдуетъ различать: 1) юридическія лица, которыя представляютъ совокупность лицъ физическихъ, соединившихся между собою и сложившихъ вмѣстѣ свои имущества для преслѣдованія дозволенныхъ закономъ общихъ цѣлей, и 2) юридическія лица въ строгомъ и точномъ смыслѣ слова, т. е. дѣйствительныя юридическія фикціи, которыя какъ бы существуютъ и живутъ помимо людей и для которыхъ люди служатъ лишь представителями, выполняя недостающую имъ дѣеспособность. Къ юридическимъ лицамъ первой категоріи принадлежатъ артели, товарищества, акціонерныя общества, общества взаимности и т. п. Они тоже представляютъ юридическія единицы, дѣйствующія какъ одно лицо; но ихъ имущества и имущественныя отношенія суть складочныя, въ которыхъ каждый изъ участниковъ, членовъ общества, имѣетъ свой пай или долю, точно также, какъ и долги и падающія на такое лицо взысканія распредѣляются между его членами, соразмѣрно съ величиною пая или складочной доли каждаго въ общемъ имуществѣ. Прекращеніе такого фиктивнаго лица имѣетъ только тотъ смыслъ, что члены его прекращаютъ свою совокупную дѣятельность и распадаются на отдѣльно и самостоятельно дѣйствующія лица, каждое про себя. За прекращеніемъ такого юридическаго лица, никакого ему принадлежащаго имущества не остается, да и не можетъ оставаться: долги его покрываются складочнымъ имуществомъ, а то, что за тѣмъ остается, дѣлится между участниками соразмѣрно ихъ складочнымъ паямъ или долямъ.

Совсѣмъ другое представляютъ юридическія лица второй категоріи. Ихъ имущество, какъ бы оно ни сложилось, не есть имущество ихъ членовъ, а принадлежитъ исключительно самимъ этимъ лицамъ: члены имъ только управляютъ, завѣдываютъ, въ качествѣ дѣеспособныхъ представителей фиктивнаго лица. Они смѣняются, а оно остается. По этому, когда такое лицо прекращается, имущество его не распредѣляется между его членами. Возникаетъ вопросъ: къ кому же оно должно перейти? Какъ бы ни рѣшался этотъ вопросъ, мы здѣсь встрѣчаемся съ фактомъ, аналогичнымъ съ наслѣдованіемъ. Переходъ имущества отъ прекратившаго свое существованіе юридическаго лица къ другимъ владѣльцамъ, безъ завѣщанія, имѣетъ, въ юридическомъ отношеніи, большое сходство

съ наслѣдованіемъ по закону, съ тѣми конечно отличіями, которыя обусловливаются различіемъ лица дѣйствительно существующаго, живаго, отъ фиктивнаго, отвлеченнаго, искуственно созданнаго.

Вопросъ о юридическихъ лицахъ и ихъ постановкѣ въ организованномъ общежитіи мало еще разработанъ, всего менѣе въ нашемъ законодательствѣ, гдѣ онъ, сравнительно весьма недавно, сталъ предметомъ сколько нибудь точныхъ юридическихъ опредѣленій. Для порядка наслѣдованія послѣ юридическихъ лицъ, при такомъ положеніи дѣла, не существуетъ никакихъ общихъ правилъ, что въ значительной степени зависитъ и отъ самаго свойства юридическихъ лицъ, имѣющихъ по преимуществу общественное назначеніе и, потому, прежде всего, зависящихъ отъ общественныхъ и политическихъ потребностей и соображеній въ данное время и при данныхъ обстоятельствахъ. Имущество, принадлежавшее юридическому лицу, которое перестало существовать, по принципу, должно перейти къ государству, отъ котораго уже и зависитъ дать ему то или другое назначеніе. Дѣлается это актами верховной власти особо по каждому представляющемуся случаю прекращенія юридическаго лица, послѣ котораго остается имущество.

Съ наслѣдованіемъ послѣ юридическаго лица не слѣдуетъ смѣшивать передачу имущества, находящагося въ распоряженіи одного органа публичной власти, по случаю его упраздненія, въ распоряженіе другаго. Какъ ни очевидно и несомнѣнно, что одно съ другимъ не имѣетъ ничего общаго, однако переходы имущества, въ томъ и другомъ случаѣ, нерѣдко смѣшиваются, изъ чего происходятъ важныя въ юридическомъ отношеніи недоразумѣнія. Не только въ общественномъ и государственномъ, но и въ частномъ быту, перемѣна органовъ и уполномоченныхъ собственника не измѣняетъ существа юридическихъ отношеній. Будетъ ли распоряжаться казенными горными заводами, землями и лѣсами министерство финансовъ или министерство государственнымъ имуществъ, казна отъ того не перестанетъ быть ихъ собственникомъ и находиться по этимъ имуществамъ въ однихъ и тѣхъ же юридическихъ отношеніяхъ, въ какихъ уже находилась. Напротивъ, съ прекращеніемъ юридическаго лица, принадлежавшее ему имущество перестаетъ быть его собственностью и права на него переходятъ, по распоряженію верховной власти, къ другому лицу, а это влечетъ за собою цѣлый рядъ сложныхъ юридическихъ послѣдствій, существенно отличныхъ отъ тѣхъ, какія возникаютъ при передачѣ собственникомъ принад-

лежащаго ему имущества изъ рукъ одного уполномоченнаго въ з:вѣдываніе другаго. При отсутствіи у насъ строгаго и точнаго разграниченія органовъ общественной и государственной власти отъ юридическихъ лицъ, смѣшеніе однихъ послѣдствій съ другими встрѣчается, къ сожалѣнію, довольно часто, съ вредными послѣдствіями для казны и частныхъ лицъ.

В. ОТКРЫТІЕ НАСЛѢДСТВА И ПЕРЕХОДЪ ЕГО КЪ НАСЛѢДНИКАМЪ.

До сихъ поръ мы разсматривали основанія, по которымъ имущество, по случаю смерти его владѣльца, можетъ законнымъ порядкомъ перейти къ другимъ лицамъ, на томъ или другомъ правѣ. Остается разсмотрѣть, какимъ образомъ такой переходъ совершается.

Передача правъ и фактическаго владѣнія имуществомъ между живыми лицами происходитъ, сравнительно. довольно просто. Добровольно или при помощи органовъ публичной власти, облеченной правомъ принужденія, право и самое владѣніе передаются отъ прежняго владѣльца новому, и какъ первое. такъ и послѣднее становится достояніемъ новаго хозяина. Далеко не такъ простъ переходъ имущества отъ умершихъ къ остающимся, въ видѣ наслѣдства. Послѣ смерти лица нужно: 1) узнать, какое имущество послѣ него осталось и сохранить его; 2) привести въ извѣстность, кто законные наслѣдники и на какомъ основаніи имъ принадлежитъ право на наслѣдованіе, а также въ чемъ состоятъ передаваемыя имъ права на наслѣдство, и 3) передать наслѣдникамъ то, что должно принадлежать имъ по праву. Каждый изъ этихъ трехъ главныхъ моментовъ перехода имуществъ при наслѣдованіи осложняется множествомъ случайностей и, такъ сказать, вводныхъ обстоятельствъ, которыя должны быть предусмотрѣны закономъ и разрѣшены правильнымъ и справедливымъ образомъ, въ интересахъ наслѣдниковъ и постороннихъ лицъ и условій правильнаго, организованнаго сожительства. Вотъ что дѣлаетъ процессъ перехода наслѣдства весьма сложнымъ, требующимъ установленія многочисленныхъ и подробныхъ юридическихъ опредѣленій и правилъ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Открытіе наслѣдства.

Наслѣдство открывается съ того момента, когда прекращаются всѣ принадлежавшія лицу права и обязанности имущественнаго

характера. Это можетъ произойти тоякимъ образомъ: вслѣдствіе смерти, лишенія всѣхъ правъ состоянія и вступленія въ монашество (зак. гражд., ст. 1222, 1223). Съ наступленіемъ этого момента, оставшееся имущество должно перейти въ другія руки. Это и есть открытіе наслѣдства.

Первыя дѣйствія по открытіи наслѣдства состоятъ въ сохраненіи оставшагося имущества и въ приведеніи въ извѣстность кому оно должно перейти (зак. гражд., ст. 1224 и 1225).

Обязанность охраненія наслѣдственнаго имущества лежитъ на мировомъ судьѣ, въ участкѣ котораго оно находится. По его порученію, судебный приставъ составляетъ опись оставшагося имущества, опечатываетъ его и сберегаетъ до явки наслѣдниковъ (уст. гражд. суд., ст. 1403). Это общее правило требуетъ поясненія.

Опись установляетъ фактическое состояніе имущества въ то время, когда наслѣдство открылось. Она, слѣдовательно, необходима при малѣйшемъ сомнѣніи въ томъ, кому наслѣдство достанется, и не нужна, когда никакихъ въ этомъ отношеніи сомнѣній нѣтъ, что возможно только въ томъ случаѣ, когда всѣ наслѣдники во время открытія наслѣдства находятся на лицо. По этому въ законѣ и сказано, что опись оставшемуся имуществу производится: 1) когда при открытіи наслѣдства наслѣдниковъ на лицо не будетъ и 2) когда имущество послѣ умершаго должно, по закону, поступить въ опекунское управленіе. Но движимому имуществу опись должна быть производима во всякомъ случаѣ, когда нѣкоторые изъ наслѣдниковъ въ отсутствіи, или есть сомнѣніе, что всѣ они на лицо (зак. гражд., ст. 1226 и прим.).

Охраненіе имущества послѣ умершаго, до окончательнаго перехода его къ лицамъ, имѣющимъ на него право, принадлежитъ, по существу дѣла, къ первымъ дѣйствіямъ по открытіи наслѣдства, но оно падаетъ, смотря по обстоятельствамъ, на самихъ наслѣдниковъ, или на органы публичной власти, а въ извѣстныхъ случаяхъ — на лица, заступающія ихъ мѣсто въ минуту открытія наслѣдства. Охраненіе наслѣдства лежитъ на наслѣдникахъ, когда они на лицо и имъ сдается; оно падаетъ на органы публичной власти, или заступающихъ ихъ мѣсто, когда наслѣдники отсутствуютъ, или когда наслѣдство не можетъ быть сдано наслѣдникамъ въ виду закона или въ интересахъ другихъ наслѣдниковъ или третьихъ, постороннихъ лицъ.

Одною изъ мѣръ охраненія движимаго имущества является опе-

чатаніе, которое прекращаетъ возможность его употреблять и имъ пользоваться. Когда движимости сдаются наслѣдникамъ, то они, само собою разумѣется, не подвергаются опечатанію. Но даже и въ тѣхъ случаяхъ, когда наслѣдство не можетъ быть, по той или другой причинѣ, сдано на храненіе наслѣдникамъ, не все движимое имущество опечатывается, а только то, пользованіе которымъ можетъ быть прекращено безъ ущерба для наслѣдства. Инвентарь фабрики, завода, сельскохозяйственнаго имѣнія, даже дома, въ которомъ есть жилыя квартиры, не можетъ быть опечатанъ, безъ остановки дѣла, въ ущербъ наслѣдниковъ; очевидно, домашнія животныя и т. п. тоже не могутъ быть опечатаны (ср зак. гр., ст. 1238 п. 1—3).

Вообще говоря, храненіе имущества, смотря по его свойству и по обстоятельствамъ, можетъ быть и очень легко и просто, или напротивъ, весьма трудно, хлопотливо и убыточно. Деньги легко положить въ банкъ и хранить вкладной на нихъ документъ; другое дѣло хранить громоздскія вещи или подвергающіяся легко и скоро порчи; по отношенію къ нимъ обязанность храненія, возлагаемая закономъ на органы публичной власти, не должна быть толкуема слишкомъ буквально; ибо невозможно требовать, чтобъ представитель публичной власти самъ, непосредственно, хранилъ наслѣдство и несъ на свой, казенный или общественный счетъ сопряженные съ тѣмъ расходы и издержки. Въ очень многихъ случаяхъ, храненіе должно быть поручено постороннимъ лицамъ, по уговору съ ними, за вознагражденіе и съ отнесеніемъ всѣхъ издержекъ на храненіе, иногда весьма значительныхъ, на счетъ наслѣдниковъ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1225 § 2, стр. 334). Такимъ образомъ, обязанности органа публичной власти по охраненію наслѣдства сводятся собственно къ распоряженіямъ о его сохраненіи и онъ только отвѣчаетъ передъ послѣдними за правильность, цѣлесообразность и обдуманность принятыхъ имъ мѣръ и сдѣланныхъ распоряженій.

Наконецъ, особенную важность для наслѣдниковъ и заинтересованныхъ третьихъ лицъ представляетъ самый первый моментъ открытія наслѣдства, именно когда владѣлецъ умираетъ. Необходимо въ эту самую минуту предохранить оставленное имъ имущество отъ расхищенія, въ лучшемъ случаѣ—отъ невнимательнаго и небрежнаго съ нимъ обращенія. Нельзя не замѣтить, что новѣйшія правила охранительнаго судопроизводства, изданныя въ 1866 году и помѣщенныя въ уставѣ гражданскаго судопроизводства (ст.

1403 и слѣд.), оставляютъ этотъ предметъ мало разъясненнымъ и не даютъ хотя бы самыхъ общихъ указаній относительно того, какъ поступать въ такихъ случаяхъ. Прежнее наше законодательство относилось къ дѣлу внимательнѣе и заботливѣе. Въ сводѣ законовъ гражданскихъ содержатся многія правила о мѣрахъ къ охраненію имущества тотчасъ послѣ смерти лица (зак. гр., ст 1231 и примѣч. по прод., ср. ст. 1237; ст. 1238). Вообще же, о первыхъ мѣрахъ къ охраненію имущества до прибытія органа публичной власти нѣтъ указаній въ нашихъ законахъ, и правила охранительнаго судопроизводства не пополнили этого пробѣла: нѣтъ даже точнаго указанія, сохраняютъ-ли свою силу, послѣ изданія правилъ охранительнаго судопроизводства, статьи свода, предписывающія такія правила въ нѣкоторыхъ особенныхъ случаяхъ, какъ напр. при смерти въ пути, на кораблѣ и т. п. Что отъ недостатка общихъ правилъ по этому предмету страдаютъ и наслѣдники и третьи лица, не требуетъ поясненія.

Наконецъ, къ сказанному объ охраненіи имущества должно прибавить, что законъ вовсе не возлагаетъ на органы публичной власти обязанности розыскивать и приводить въ извѣстность все имущество, принадлежавшее умершему: она ограничивается лишь охраненіемъ того, что при немъ находилось или состояло въ непосредственномъ его завѣдываніи въ минуту смерти (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1225 § 1, стр. 334).

Къ числу первыхъ же дѣйствій при открытіи наслѣдства относится, какъ сказано выше, и вызовъ наслѣдниковъ. „Вызовъ наслѣдниковъ дѣлается, въ указанныхъ въ статьѣ 1239 законовъ гражданскихъ случаяхъ, по распоряженію мироваго судьи, въ участкѣ коего наслѣдственное имущество находится" (уст. гр суд., ст. 1401). Случаи эти суть: 1) когда всѣ наслѣдники, или нѣкоторые изъ нихъ, находятся въ отсутствіи; 2) когда умершій оставилъ по себѣ капиталъ, внесенный въ одно изъ государственныхъ кредитныхъ учрежденій; 3) когда не выкупилъ при жизни заложенныхъ вещей въ ссудной казнѣ воспитательнаго дома и уже просроченныхъ (зак. гр., ст. 1239). Неудовлетворительность и устарѣлость этого закона бросаются въ глаза. Кто можетъ съ достовѣрностью рѣшить при самомъ открытіи наслѣдства, находятся-ли всѣ наслѣдники на лицо, или нѣкоторые изъ нихъ отсутствуютъ? Мировой судья не можетъ знать объ этомъ иначе, какъ по слухамъ или по личному убѣжденію. Что касается до имущества, находящагося въ

государственныхъ кредитныхъ учрежденіяхъ, то обязательность вызова наслѣдниковъ при существованіи такого имущества одинакова и въ томъ случаѣ, когда оно находится и въ частномъ кредитномъ учрежденіи. Въ виду этого, въ огражденіи всякихъ правъ и всѣхъ интересовъ, правильнѣе было бы дѣлать вызовъ наслѣдниковъ послѣ каждаго умершаго, хотя бы въ минуту его смерти и не было извѣстно, осталось-ли послѣ него какое-либо имущество; ибо легко можетъ случиться, что умершій, повидимому не оставившій послѣ себя никакого имущества, можетъ впослѣдствіи оказаться владѣльцемъ значительнаго состоянія.

„Мировой судья дѣлаетъ распоряженіе о вызовѣ или по просьбѣ частныхъ лицъ, или по заявленію полиціи, или же по требованію лицъ прокурорскаго надзора, либо начальства умершаго. Частныя лица имѣютъ право обращаться съ просьбою по сему предмету какъ къ судьѣ участковому, такъ и къ одному изъ живущихъ въ сосѣдствѣ почетныхъ мировыхъ судей" (зак. гр. суд., ст. 1402). По точному смыслу этого закона, мировому судьѣ не предоставлено права, по собственному почину, называть наслѣдниковъ. Это правило, строго вытекающее изъ того начала, что въ дѣлахъ гражданскихъ (къ которымъ отнесены и дѣла о наслѣдованіи) судья никакой иниціативы имѣть не долженъ, можетъ нарушить несомнѣнныя права и интересы наслѣдниковъ и третьихъ лицъ, во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда, вслѣдствіе какой-либо случайности, не найдется никого, кто бы потребовалъ вызова наслѣдниковъ. Вотъ почему такъ желательно, чтобъ вызовъ наслѣдниковъ послѣ каждаго умершаго былъ предписанъ общимъ, обязательнымъ правиломъ.

Вызовъ наслѣдниковъ дѣлается чрезъ публикацію въ вѣдомостяхъ (зак. гр., ст. 1239). Публикація дѣлается нѣсколько разъ, но сколько именно—не сказано (зак. гр., ст. 1241).

Если мѣстопребываніе отсутствующихъ наслѣдниковъ извѣстно, то имъ дается знать объ открытіи наслѣдства, помимо публикаціи, и чрезъ полицію (зак. гр., ст. 1240). О смерти нижнихъ воинскихъ чиновъ публикаціи не дѣлается, но военные начальники вызываютъ наслѣдниковъ чрезъ мѣстную полицію (тамъ же, ст. 1239, примѣч. 1). Сохраняютъ ли свою силу эти постановленія съ изданіемъ новыхъ правилъ объ охранительномъ судопроизводствѣ—не разъяснено.

Публикація о вызовѣ наслѣдниковъ имѣетъ весьма важное юридическое значеніе. Она постановляетъ предѣльный срокъ, до исте-

ченія котораго наслѣдники должны явиться и предъявить свои права на оставшееся имущество. По справедливому разъясненію кассац. сената, срокъ этотъ назначается для отсутствующихъ наслѣдниковъ, т. е. тѣхъ, которые могли не знать объ открытіи наслѣдства, со дня послѣдней публикаціи, а для наличныхъ—со дня открытія наслѣдства (Боровиковск.. разъясн. къ ст 1241, §§ 1 и 2, стр. 341). Срокъ явки наслѣдниковъ—полугодовой (зак. гражд.. ст. 1241). По истеченіи этого срока, явившіеся наслѣдники вступаютъ „во владѣніе" наслѣдствомъ. Права прочихъ, не явившихся, этимъ не погащаются, но юридическое положеніе ихъ становится чрезъ это хуже наличныхъ: имъ уже приходится вести судебнымъ порядкомъ дѣло противъ явившихся въ срокъ и вступившихъ „во владѣніе" наслѣдствомъ и доказывать свои права на наслѣдство, такъ какъ явившіеся въ срокъ имъ уже „владѣютъ". Ниже будетъ объяснена крайняя неудовлетворительность правилъ о передачѣ наслѣдства явившимся и находящимся на лицо наслѣдникамъ, и по существу и по редакціи.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Утвержденіе наслѣдниковъ въ правахъ наслѣдованія.

Чтобъ вступить въ права наслѣдованія, мало явиться въ срокъ и предъявить свои права: надобно, чтобъ эти права были признаны публичною властью. Такимъ образомъ, за мѣрами охраненія имущества и вызовомъ наслѣдниковъ слѣдуетъ признаніе ихъ законными наслѣдниками оставшагося имущества, другими словами, утвержденіе ихъ въ правахъ наслѣдованія. Оно возложено на судебную власть, именно на окружные суды, которые разсматриваютъ эти права и утверждаютъ ихъ къ исполненію, т. е. разрѣшаютъ наслѣдникамъ ими воспользоваться, ихъ осуществить на дѣлѣ, если по разсмотрѣніи окажется, что эти права дѣйствительно и законно имъ принадлежатъ.

Такое утвержденіе наслѣдниковъ въ правахъ, по существу дѣла не есть безусловное, а только относительное. Утверждая наслѣдниковъ, судъ не произноситъ, что права ихъ несомнѣнны и безповоротны; онъ этимъ только высказываетъ, что съ точки зрѣнія закона нѣтъ препятствія къ оставленію наслѣдства за тѣмъ, кто предъявилъ на него свои права, не отнимая ни у кого возможности ихъ

опровергать и доказывать, что его права больше и лучше. Съ общей точки зрѣнія совершенно безразлично, получитъ-ли наслѣдство А. или Б.; весь интересъ общества и публичной власти состоитъ только въ томъ, чтобъ тотъ изъ нихъ получилъ наслѣдство, который дѣйствительно имѣетъ на него законныя права. Разсматривая представленныя ему доказательства и основанія правъ и не находя, съ точки зрѣнія закона, что-либо противъ нихъ возразить, судъ предоставляетъ заинтересованнымъ лицамъ самимъ указать и доказать, въ своихъ интересахъ, неосновательность и ложность предъявленныхъ правъ и преимущество права на наслѣдство, которое эти лица себѣ присвоиваютъ (зак. гр., прилож. къ ст. 1012 примѣч., ст. 21, 22, 23. Боровиковск., разъясн. къ ст. 22 § 3, стр. 784. Зак. гр., тамъ же, ст. 35. Боровиковск., разъясн. къ этой ст. §§ 1 — 3). Вслѣдствіе этого, и послѣ утвержденія наслѣдниковъ судомъ въ правахъ, законъ допускаетъ споры и тяжбы о наслѣдствѣ, до истеченія срока общей земской 10-ти лѣтней давности, по наступленіи котораго право отыскивать наслѣдство, какъ бы ни были несомнѣнны и неопровержимы права на него, погашается совсѣмъ (зак. гр., ст. 1246).

Утвержденіе наслѣдниковъ въ правахъ, въ объясненномъ выше условномъ смыслѣ, есть весьма сложный актъ, различный, смотря по основаніямъ наслѣдственныхъ правъ, и потому необходимо разсмотрѣть его подробнѣе.

Утвержденію наслѣдниковъ въ правахъ должно, конечно, предшествовать ихъ предъявленіе и разсмотрѣніе.

Отд. 1. Предъявленіе правъ на наслѣдованіе.

Права на наслѣдованіе должны быть предъявлены, иначе судъ не можетъ войти въ ихъ разсмотрѣніе. Судъ не розыскиваетъ наслѣдниковъ, а только даетъ, чрезъ публикацію, возможность воспользоваться правами наслѣдованія каждому, кто ихъ имѣетъ.

Предъявленіе правъ на наслѣдованіе бываетъ различно, смотря по тому, основаны они на завѣщаніи, или на порядкѣ наслѣдованія по закону. Наслѣдники по закону должны удостовѣрить, что они находились съ умершимъ въ отношеніяхъ, дающихъ имъ право получить послѣ него наслѣдство (зак. гр., ст. 1162, 1166. Боровиковск., разъясн. § 6 къ ст. 35 прилож. къ ст. 1012 примѣч. по прод., стр. 789; къ ст. 1100, стр. 298; къ 1110 § 2,

стр. 301 и 302); представленіе же правъ на наслѣдованіе по завѣщанію состоитъ въ предъявленіи суду завѣщательнаго акта. Послѣднее дѣлается тѣми, у кого онъ находится въ рукахъ: самими наслѣдниками, или посторонними лицами, у которыхъ оно хранится. Если оно находится на храненіи у должностнаго лица, или въ правительственномъ учрежденіи, или найдено между бумагами и вещами покойнаго при описи оставшагося послѣ него имущества, то имѣющіе его у себя органы публичной власти обязаны выдать его по назначенію, или препроводить въ судъ (зак. гр., ст. 1061, 1062, 1233 Прилож. къ ст. 1012 примѣч., по прод., ст. 18 и 19).

„Срокъ для явки завѣщанія полагается: для пребывающихъ въ Россіи годовой, а для находящихся за границею двухгодичный, считая отъ дня кончины завѣщателя" (зак. гр., ст. 1063). „По истеченіи сего срока, завѣщанія къ явкѣ не пріемлются, а остаются ничтожными" (тамъ же, ст. 1065). „Но ежели наслѣдникъ по завѣщанію можетъ представить неопровержимыя доказательства, что срокъ для явки пропущенъ или по неизвѣстности о существованіи завѣщанія, или по другой законной причинѣ: въ такомъ случаѣ оставляется ему право иска до истеченія общей земской давности, считая оную также со дня смерти завѣщателя" (тамъ же, ст. 1066).

При важности предъявленія завѣщанія въ опредѣленный срокъ и тяжкихъ для интересовъ наслѣдника послѣдствіяхъ неисполненія этого правила, было бы необходимо пояснить, какой отвѣтственности подвергаются частныя и должностныя лица и публичныя учрежденія, которыя, имѣя завѣщаніе у себя на храненіи, по небрежности или умышленно, не передадутъ его въ судъ по публикаціи о вызовѣ наслѣдниковъ, или въ теченіи года, или даже въ продолженіе десяти лѣтъ? Къ сожалѣнію, ни въ законѣ, ни въ разъясненіяхъ кассац. сената нѣтъ по этому предмету никакихъ указаній. Сказано только, что „въ случаѣ утайки наслѣдникомъ по закону завѣщанія, учиненнаго въ пользу другаго лица поступать на томъ основаніи, какъ законами постановлено о самовольномъ завладѣніи" (зак. гр., ст. 1303).

Отд. II. Разсмотрѣніе правъ на наслѣдованіе.

Судъ обязанъ прежде всего удостовѣриться, дѣйствительно-ли имѣютъ право на наслѣдованіе тѣ лица, которыя предъявили свои на него права. Удостовѣреніе не состоитъ въ разслѣдованіи, кто

имѣетъ лучшія права: доказать это есть дѣло самихъ наслѣдниковъ, заинтересованныхъ въ полученіи наслѣдства. Судъ опредѣляетъ только, на основаніи предъявленныхъ ему данныхъ, въ какой мѣрѣ заявленія наслѣдниками права согласны, по своей формѣ и по своему содержанію, съ требованіями закона; судъ, при разсмотрѣніи правъ наслѣдниковъ, не принимаетъ на себя роли защитника правъ и интересовъ частныхъ лицъ, а дѣйствуетъ лишь въ качествѣ органа и глашатая закона, его требованій и предписаній. Имѣніе не названо родовымъ въ завѣщаніи, или прямо названо благоприобрѣтеннымъ, а на самомъ дѣлѣ оно родовое: судъ не изслѣдуетъ, какое оно на самомъ дѣлѣ, или правильно-ли оно названо благоприобрѣтеннымъ, предоставляя самимъ наслѣдникамъ, въ своихъ интересахъ, разъяснить это обстоятельство судебнымъ порядкомъ (зак. гр., ст 1099, 1102); но въ завѣщаніи имѣніе названо родовымъ и оно отказывается чужеродцу: этого судъ допустить не можетъ, такъ какъ родоваго имущества завѣщать чужеродцу, по нашимъ законамъ, нельзя, и потому не утверждаетъ такого завѣщательнаго распоряженія, предоставляя заинтересованнымъ лицамъ доказать на судѣ, что имѣніе названо родовымъ по ошибкѣ, что оно благоприобрѣтенное и завѣщатель могъ его отказать кому хотѣлъ. Или, послѣ умершаго остались сыновья и племянники, но изъ нихъ только послѣдніе предъявили свои права на наслѣдство, а первые нѣтъ: судъ не входитъ въ разслѣдованіе, нѣтъ ли у умершаго сыновей и почему они не предъявили своихъ правъ, а признаетъ наслѣдниками племянниковъ, предоставляя сыновьямъ самимъ озаботиться о своихъ правахъ. Дѣло суда — оградить и исполнить законъ: а доказать, что законъ даетъ право тому, а не другому лицу—дѣло этихъ лицъ, а не суда.

Болѣе сложно и требуетъ объясненія разсмотрѣніе правъ на наслѣдованіе по завѣщанію. Завѣщаніе подлежитъ разсмотрѣнію суда и со стороны формы и со стороны содержанія. Форма завѣщанія служитъ только для удостовѣренія подлинности заключающихся въ немъ распоряженій умершаго. По этому, при разсмотрѣніи завѣщанія, первый вопросъ, подлежащій разрѣшенію суда, есть тотъ, соблюдены-ли въ завѣщаніи всѣ формы, предписанныя закономъ и обезпечивающія несомнѣнную подлинность выраженной въ немъ воли умершаго. О различіи въ этомъ отношеніи нотаріальныхъ (крѣпостныхъ) и домашнихъ завѣщаній, а также о вліяніи отступленій отъ установленныхъ формъ на признаніе подлинности завѣ-

щаній было говорено выше. Второй уже затѣмъ вопросъ, подлежащій разсмотрѣнію суда, когда первый разрѣшенъ въ утвердительномъ смыслѣ, есть тотъ, законны ли сдѣланныя въ завѣщаніи распоряженія, съ точки зрѣнія закона, а не интересовъ и правъ частныхъ лицъ? Отъ всякаго зависитъ воспользоваться или не воспользоваться имущественнымъ правомъ, принадлежащимъ ему по закону, и потому на обязанности суда лежитъ только ограждать неприкосновенность закона, не входя въ разбирательство правъ наслѣдниковъ и другихъ лицъ на наслѣдство, иначе, какъ по требованію о томъ самихъ заинтересованныхъ лицъ (зак. гр., прилож. къ ст. 1012 примѣч. по прод., ст. 22. Боровиковск., разъясн. къ этой ст., § 3, стр. 784).

По различію формы завѣщаній нотаріальныхъ (крѣпостныхъ) и домашнихъ, и самая процедура разсмотрѣнія ихъ въ судѣ различна. При разсмотрѣніи нотаріальныхъ (крѣпостныхъ) завѣщаній судъ удостовѣряется, простымъ осмотромъ документа, соблюдены ли формы, предписанныя закономъ для составленія (или засвидѣтельствованія) завѣщаній такого рода. Провѣрка правильности всѣхъ дѣйствій нотаріуса или суда, совершившаго или засвидѣтельствовавшаго завѣщаніе, не производится, и она не имѣла бы смысла, такъ какъ и нотаріусы и суды—органы публичной власти, дѣйствія которыхъ подвергаются повѣркѣ только въ такомъ случаѣ, когда будетъ доказано, что эти дѣйствія были совершены неправильно, несогласно съ гребованіями закона; но доказать это обязаны заинтересованныя лица: самъ собою судъ въ это не вступается. Кромѣ того, возможенъ и такой случай, что представленное суду завѣщаніе, имѣющее форму нотаріальнаго или крѣпостнаго, на самомъ дѣлѣ никакимъ нотаріусомъ или судомъ совершено или засвидѣтельствовано не было, что оно подложное. Доказать это есть тоже дѣло заинтересованныхъ лицъ. Такимъ образомъ, судъ предпринимаетъ провѣрку нотаріальнаго (крѣпостнаго) завѣщанія не иначе, какъ по жалобѣ заинтересованныхъ лицъ и по представленіи ими доказательствъ, дающихъ ему законное основаніе усомниться въ правильности или подлинности завѣщанія (зак. гр., ст. 1099).

Совсѣмъ иначе поступаетъ судъ при разсмотрѣніи домашняго завѣщанія. Послѣднее совершено безъ участія органа публичной власти и есть частный актъ, подлинность и достовѣрность котораго, для приданія ему публичнаго характера и обязательной юридической силы, должны быть провѣрены. Провѣрка и дѣлается су-

домъ и состоитъ какъ въ осмотрѣ завѣщанія, съ цѣлью удостовѣриться, соблюдены-ли при его составленіи всѣ предписанныя закономъ формы, такъ и въ допросѣ безъ присяги лицъ, участвовавшихъ въ его составленіи въ качествѣ свидѣтелей и рукоприкладчиковъ за завѣщателей (зак. гр., прилож. къ ст. 1012, примѣч. по прод., ст. 24. Боровиковск., разъясн., стр. 785). По разъясненію кассац. сената, допросъ переписчика не обязателенъ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1049, § 1, стр. 282). Всѣхъ свидѣтелей допрашивать нѣтъ надобности; достаточно допросить только такое ихъ число, какое требуется закономъ (зак. гр., ст. 1052). Смерть одного или даже всѣхъ свидѣтелей и, слѣдовательно, невозможность ихъ допросить, не можетъ служить препятствіемъ къ признанію завѣщанія подлиннымъ (тамъ же).

Разсмотрѣніе законности содержащихся въ завѣщаніи распоряженій есть, такъ сказать, второй актъ дѣятельности суда по разсмотрѣнію и утвержденію завѣщаній. Здѣсь, кромѣ уже сказаннаго выше о завѣщательныхъ распоряженіяхъ и о юридическомъ значеніи и характерѣ признанія завѣщанія, со стороны суда, законнымъ, необходимо объяснить еще слѣдующее:

Чтобъ признать законнымъ завѣщательное распоряженіе, выраженное въ подлинномъ и достовѣрномъ духовномъ завѣщаніи, необходимо, прежде всего, чтобъ оно было точно и ясно выражено, чтобъ не могло быть сомнѣнія въ томъ, что хотѣлъ завѣщатель сказать. „Недѣйствительны завѣщанія (правильнѣе было бы сказать: завѣщательныя распоряженія), учиненныя съ очевидною ошибкою въ лицѣ, или въ самомъ имуществѣ завѣщаемомъ“ (зак. гр., ст. 1026). Но это правило, влекущее за собою такія важныя послѣдствія, выражено темно и можетъ подать поводъ къ большимъ недоразумѣніямъ. Что значитъ „очевидная“ ошибка: то ли что невозможно понять, кого и что именно разумѣлъ завѣщатель, или и то, когда онъ хотя и сдѣлалъ ошибку въ имени или названіи, однако она не оставляетъ сомнѣнія въ его дѣйствительномъ намѣреніи и волѣ. У меня одинъ сынъ и одно имѣніе; но сына Дмитрія я назвалъ Петромъ, или имѣніе при сельцѣ Ивановѣ назвалъ имѣніемъ при сельцѣ Варваринѣ. Будетъ-ли такая очевидная ошибка достаточнымъ основаніемъ для признанія моего завѣщательнаго распоряженія недѣйствительнымъ? Кассаціонный сенатъ поднялъ было этотъ вопросъ, но не разрѣшилъ его, повторивъ въ своемъ разъясненіи буквально тѣже самыя выраженія закона, ко-

торыя подаютъ поводъ къ недоумѣнію (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1026 § 1, стр. 275). Мы думаемъ, что подъ „очевидною“ ошибкою слѣдуетъ разумѣть лишь такую, при которой невозможно понять, чего именно хотѣлъ завѣщатель. Но завѣщательное распоряженіе о пожертвованіи не признается и по закону недѣйствительнымъ, хотя бы оно было сдѣлано безъ точнаго указанія предмета, даже и безъ указанія учрежденія или лица, въ распоряженіе котораго отдается завѣщанное (зак. гражд., ст. 1093 по прод.; ср. ст. 1026. Боровиковск., разъясн. къ этой статьѣ § 5, стр. 275).

Далѣе: можно ли признать завѣщательное распоряженіе законнымъ, когда завѣщанное имущество измѣнилось въ формѣ, составѣ и самыхъ свойствахъ? Едва ли можно сомнѣваться въ томъ, что и въ этомъ случаѣ оно должно сохранять свою силу; ибо главное, при такихъ обстоятельствахъ, не то, что оставляется, а то, кому оставляется. Кажется, такъ смотритъ на дѣло и кассаціонный сенатъ. Въ разъясненіяхъ своихъ онъ проводитъ мысль, что распоряженіе должно быть утверждено, хотя бы форма наслѣдственнаго имущества измѣнилась противъ означенной въ завѣщаніи, если только видно, какую долю наслѣдства умершій желалъ предоставить тому лицу, въ пользу котораго данное имущество оставляется; что отказъ имущества по завѣщанію въ общую собственность нѣсколькихъ лицъ, безъ означенія доли каждаго, тоже не можетъ служить основаніемъ къ признанію завѣщательнаго распоряженія дѣйствительнымъ, такъ какъ предполагается, что каждому назначено по равной долѣ; что при толкованіи завѣщанія слѣдуетъ имѣть въ виду не то положеніе, въ какомъ имущество завѣщателя находилось въ моментъ составленія, а то, въ какомъ оно оказывается въ моментъ смерти завѣщателя (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1010 § 4 и къ ст. 1026 §§ 2 и 3, стр. 267 и 275). На этомъ основаніи, по разъясненіямъ кассаціоннаго сената, подъ выраженіемъ „все“ имущество, „весь капиталъ“, слѣдуетъ разумѣть и то что пріобрѣтено послѣ составленія завѣщанія, и наслѣдники отвѣчаютъ по обязательствамъ, заключеннымъ завѣщателемъ послѣ составленія завѣщанія (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1027 § 1, стр. 275 и 276; къ ст. 1259 § 14, стр. 353). Кромѣ того, кассаціонный сенатъ весьма правильно разъяснилъ, что право представленія къ наслѣдованію по завѣщанію не примѣняется, другими словами, что исходящее потомство лица, умершаго до открытія наслѣдства, не имѣетъ, по началу представленія, права на то имущество, которое этому лицу отказано по завѣщанію (Боро-

виковскаго, разъясн. къ ст. 1010 § 2, стр. 267; къ ст. 1123 § 3, стр. 305).

Наконецъ—и это весьма важно—судъ, признавая завѣщательныя распоряженія, не дѣлаетъ никакого постановленія о тѣхъ частяхъ имущества, о которыхъ нѣтъ въ завѣщаніи никакихъ распоряженій; эти части, обойденныя молчаніемъ въ завѣщаніи, остаются въ пользу наслѣдниковъ по закону и переходятъ къ нимъ порядкомъ, постановленнымъ для такого наслѣдованія, (зак. гражд., ст. 1110 и. 2. Боровиковск., разъясн. къ этой ст., § 1, стр. 301)

Отд. III. Утвержденіе въ правахъ наслѣдованія. Юридическія послѣдствія утвержденія.

Выше было объяснено, что признаніе судомъ правъ наслѣдованія извѣстныхъ лицъ послѣ умершаго есть только условное и не лишаетъ заинтересованныхъ лицъ права доказывать свои права на наслѣдованіе. Здѣсь слѣдуетъ разсмотрѣть: въ чемъ состоитъ такое условное признаніе? когда оно наступаетъ? какія его юридическія послѣдствія? Разрѣшить эти вопросы тѣмъ болѣе необходимо, что и въ законѣ и въ разъясненіяхъ кассаціоннаго сената замѣчается, по отношенію къ нимъ, нѣкоторая неопредѣленность, могущая подать поводъ къ недоумѣніямъ.

Что касается наслѣдованія по завѣщанію, то утвержденіе наслѣдниковъ въ правахъ въ силу завѣщательнаго акта и его послѣдствія опредѣлены въ законѣ и разъяснены кассаціонной практикой довольно подробно. Завѣщаніе утверждается опредѣленіемъ суда (зак. гражд., прилож. къ ст. 1042 примѣч. по прод., ст. 20, 29). «Объ утвержденіи или неутвержденіи завѣщанія дѣлается надпись на представленномъ къ утвержденію подлинномъ завѣщаніи или выписи» (тамъ же, стр. 28). Затѣмъ, объ утвержденіи завѣщанія дѣлается публикація (тамъ же, стр. 30) и наслѣднику передается наслѣдство: недвижимое посредствомъ ввода во владѣніе, движимое—посредствомъ передачи по описи (зак. гражд., ст. 1098, 1097, 1296, 1297). О вводѣ во владѣніе дѣлается особая публикація (уст. гражд. судопр., ст. 1431). Этимъ различіемъ утвержденія въ правахъ наслѣдованія и передачи самого наслѣдства, введеннымъ новыми правилами, послѣ изданія судебныхъ уставовъ, сдѣланъ важный шагъ къ необходимому точному разграниченію правъ на наслѣдованіе отъ правъ на наслѣдство. По прежнимъ правиламъ такого разграниченія не было, и публикація дѣлалась вмѣстѣ и объ

утвержденіи завѣщанія и о вводѣ во владѣніе завѣщаннымъ имуществомъ (зак. гражд., ст. 1098; Боровиковск., разъясн. § 4 къ прилож. къ ст. 1012 примѣч. по прод., ст. 35).

Изложенный порядокъ соблюдается въ томъ случаѣ, когда завѣщаніе или завѣщательныя распоряженія не вызываютъ ни споровъ между наслѣдниками, ни жалобъ на дѣйствія суда. Когда же возникаютъ споры и жалобы, порядокъ этотъ значительно осложняется и видоизмѣняется. „Для предъявленія какъ исковъ (о признаніи завѣщанія недѣйствительнымъ и объ утвержденіи завѣщанія), такъ и всѣхъ вообще споровъ противъ завѣщаній, назначается 2-хъ лѣтній срокъ. Онъ исчисляется со дня публикаціи объ утвержденіи завѣщанія къ исполненію, а для исковъ объ утвержденіи завѣщанія — со дня объявленія опредѣленія окружнаго суда или судебной палаты объ оставленіи завѣщанія безъ утвержденія. Для малолѣтнихъ 2-хъ лѣтній срокъ считается со дня вступленія ихъ въ совершеннолѣтіе“ (зак. гражд., прилож. къ ст. 1012 примѣч. по прод., ст. 35; ср. ст. 1098).

Двухгодичный срокъ, о которомъ здѣсь идетъ рѣчь, ни какъ не долженъ быть смѣшиваемъ съ срокомъ, установленнымъ для предъявленія правъ на наслѣдованіе, основанныхъ на завѣщательномъ актѣ. Между тѣмъ и другимъ нѣтъ ничего общаго. Непредъявившій завѣщанія въ теченіи года (или двухъ лѣтъ) теряетъ право на наслѣдованіе, основанное на завѣщаніи: напротивъ, не предъявившій въ теченіи двухъ лѣтъ иска или спора противъ утвержденія или неутвержденія завѣщанія, теряетъ право начать такой споръ или искъ. Первый срокъ относится къ предъявленію правъ, второй — къ утвержденію въ правахъ. Относительно погашенія 2-хъ лѣтнею давностью исковъ и споровъ по утвержденію въ правахъ наслѣдованія, основанныхъ на завѣщаніи, кассаціоннымъ сенатомъ сдѣланы слѣдующія весьма важныя разъясненія: 1) „значеніе этого (2-хъ годичнаго срока) заключается въ томъ, что 2-хъ годичною давностью погашаются всѣ споры относительно формальной, обрядной стороны завѣщаній“; и 2) «срокъ этотъ имѣетъ въ виду споры противъ дѣйствительности завѣщанія какъ завѣщательнаго акта и не относится до споровъ противъ законности того или другаго завѣщательнаго распоряженія». Къ этимъ, безспорно-правильнымъ разъясненіямъ, кассаціонный сенатъ присовокупилъ другія, правильность которыхъ очень сомнительна. Таково утвержденіе, что двухгодичный срокъ имѣетъ примѣненіе только въ такомъ слу-

чаѣ, „когда права, основанныя на завѣщаніи, осуществлены вводомъ во владѣніе и вообще фактическимъ вступленіемъ въ обладаніе завѣщаннымъ имуществомъ". Такое толкованіе могло имѣть мѣсто при дѣйствіи прежнихъ правилъ, въ силу которыхъ публикація дѣлалась за одно и объ утвержденіи завѣщанія и о вводѣ во владѣніе, а не въ 1875 году, послѣ того, какъ временными правилами о духовныхъ завѣщаніяхъ предписано публиковать особо объ утвержденіи завѣщанія и о вводѣ во владѣніе наслѣдствомъ. Также ошибочно разъясненіе, будто «споръ противъ завѣщанія можетъ быть предъявленъ только наслѣдниками завѣщателя по закону, ибо только ихъ права могутъ быть нарушены завѣщательными распоряженіями»: права однихъ наслѣдниковъ по завѣщанію могутъ быть нарушены другими наслѣдниками по завѣщанію же, когда утверждено завѣщаніе прежде составленное или домашнее, въ пользу одного лица, а есть въ пользу другаго завѣщаніе позднѣйшее или нотаріальное (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1012 примѣч. по прод., ст. 35, §§ 1—3 и 5, стр. 787—789).

Сводомъ законовъ и разъясненіями кассаціоннаго сената опредѣлено и юридическое положеніе наслѣдства въ продолженіе исковъ и споровъ по завѣщанію или завѣщательнымъ распоряженіямъ. Если споръ возникъ до утвержденія завѣщанія или до передачи наслѣдства во владѣніе наслѣдника, то самое утвержденіе завѣщанія отлагается до разрѣшенія спора, а наслѣдство поступаетъ въ завѣдываніе опеки; но если наслѣдникъ по завѣщанію уже владѣетъ наслѣдственнымъ имуществомъ въ то время, когда начатъ искъ или споръ, то наслѣдство отъ него не отбирается и остается въ его владѣніи, но на него налагается запрещеніе. Единственное изъятіе изъ этого правила дѣлается относительно родоваго имущества, отказаннаго чужеродцу по завѣщанію: такое имущество, хотя бы наслѣдникъ имъ уже владѣлъ, отдается въ опекунское управленіе (зак. гражд., ст. 1098, 1100; прилож. къ ст. 1012 прим. по прод., ст 36 и 37).

И такъ, вопросы объ утвержденіи въ правахъ наслѣдниковъ по завѣщанію и объ юридическихъ послѣдствіяхъ, отсюда возникающихъ, разрѣшены, вообще говоря, удовлетворительно въ нашемъ законодательствѣ и кассаціонной практикой. Большія недоумѣнія возбуждаетъ переходъ правъ на наслѣдственное имущество къ наслѣдникамъ по закону, вслѣдствіе неясности закона и шаткости кассаціонной практики по этому предмету.

Мы видѣли, что при самомъ открытіи наслѣдства принимаются

мѣры къ охраненію оставшагося имущества и вызываются наслѣдники. Для чего дѣлается ихъ вызовъ? Для того, чтобъ всячески оградить ихъ интересы возможно скорою передачею наслѣдства въ ихъ руки; ибо наслѣдники лучше чѣмъ кто либо посторонній могутъ сохранить наслѣдство, вести дѣла умершаго, не допуская ихъ до разстройства. Въ этихъ видахъ, для явки наслѣдниковъ назначается сравнительно короткій (полугодовой) срокъ и постановлено: наличнымъ, явившимся въ срокъ наслѣдникамъ передавать въ завѣдываніе оставшіяся послѣ умершаго имущество и дѣла, впредь до того времени, пока права на наслѣдство выяснятся и уже сдѣлается возможнымъ, съ гораздо большею вѣроятностью, чѣмъ въ самый моментъ открытія наслѣдства, установить кому оно должно принадлежать.

Но самое допущеніе наличныхъ наслѣдниковъ къ завѣдыванію имуществомъ и дѣлами умершаго есть уже первое косвенное признаніе ихъ въ правахъ наслѣдниковъ. Не всякій же встрѣчный-поперечный можетъ воспользоваться важнымъ преимуществомъ принять наслѣдство въ свое завѣдываніе; оно предоставляется только тѣмъ, которые завѣдомо всѣмъ суть наслѣдники; при малѣйшемъ сомнѣніи, при малѣйшемъ возраженіи со стороны прочихъ наслѣдниковъ, права претендента подвергаются предварительной поверхностной повѣркѣ и только послѣ удостовѣренія, что онъ повидимому можетъ имѣть права на наслѣдство, онъ допускается, вмѣстѣ съ другими, или же и одинъ, къ управленію дѣлами и имуществомъ умершаго (сравн. Боровиковск., разъясн. къ ст 1241 § 3, стр. 341). Опись, обязательная во всякомъ случаѣ, — есть ли, нѣтъ ли въ виду и на лицо наслѣдникъ,—должна служить обезпеченіемъ для тѣхъ, за кѣмъ будутъ впослѣдствіи признаны права на наслѣдство.

Послѣ этого перваго, предварительнаго, косвеннаго признанія правъ наслѣдниковъ, вынужденнаго необходимостью обезпечить цѣлость и сохранность наслѣдства, начинается уже обстоятельное установленіе ихъ правъ. Оно производится самимъ судомъ и заинтересованными сторонами при посредствѣ суда. Судъ, какъ охранитель закона, устраняетъ и объявляетъ недѣйствительными всѣ притязанія къ наслѣдству, которыя несогласны съ предписаніями и требованіями закона: заинтересованныя лица, съ своей стороны, представляютъ суду доказательства, на которыхъ основаны ихъ права на наслѣдство и, въ случаѣ столкновенія этихъ правъ, подвергаютъ ихъ разбирательству суда, который и рѣшаетъ, чьи права лучше. Этотъ

второй періодъ признанія правъ на наслѣдство не довольно ясно различенъ отъ перваго—періода предварительнаго признанія правъ, въ видахъ сбереженія наслѣдства, откуда происходитъ запутанность закона и колебаніе практики кассаціоннаго сената. Второй періодъ оканчивается утвержденіемъ наслѣдниковъ въ правахъ и передачею наслѣдства во владѣніе и распоряженіе лицъ, признанныхъ судомъ за наслѣдниковъ. Если такихъ не окажется, или если до передачи во владѣніе между ними произойдетъ споръ, то наслѣдство берется въ опеку (зак. гражд., ст. 1164; ср. ст. 1143). За вторымъ періодомъ слѣдуетъ еще третій, окончательный, въ продолженіе котораго наслѣдники, не воспользовавшіеся своими правами на наслѣдованіе, могутъ еще ихъ предъявить. Періодъ этотъ продолжается до истеченія земской давности, послѣ чего всѣ права на наслѣдство и претензіи къ наслѣдникамъ, воспользовавшимся своими правами, погашаются и теряютъ юридическое значеніе.

О предварительномъ признаніи правъ наличныхъ наслѣдниковъ, выражающемся въ отдачѣ наслѣдства въ ихъ завѣдываніе, было уже сказано. Такъ какъ назначеніе такой передачи—наилучшимъ образомъ оградить интересы наслѣдниковъ, кто бы они ни были, то слѣдовало бы точнымъ образомъ опредѣлить, во 1-хъ, какимъ именно наличнымъ наслѣдникамъ передается наслѣдство: тѣмъ ли только, которые находились на лицо въ моментъ открытія наслѣдства, или же и тѣмъ, которые явятся по вызову въ полугодовой срокъ; во 2-хъ, на какихъ именно правахъ наслѣдство имъ передается: на правахъ ли наслѣдниковъ, или на правахъ хранителей, которые, какъ наиболѣе заинтересованные въ цѣлости наслѣдства и въ поддержаніи его въ хорошемъ видѣ, предпочитаются всѣмъ прочимъ хранителямъ изъ постороннихъ лицъ, и въ 3-хъ, съ какого момента наличные наслѣдники изъ хранителей и оберегателей наслѣдства превращаются въ его дѣйствительныхъ владѣльцевъ въ силу наслѣдственнаго права. Ни одинъ изъ этихъ вопросовъ не разрѣшенъ закономъ и въ толкованіяхъ кассаціоннаго сената нѣтъ указаній для правильнаго ихъ разрѣшенія. Изъ нѣкоторыхъ рѣшеній можно заключить, что кассаціонный сенатъ смотритъ на передачу наслѣдства наличнымъ наслѣдникамъ только какъ на мѣру охраненія, но называетъ право этихъ наслѣдниковъ „владѣніемъ“ и тѣмъ подаетъ поводъ къ ошибочнымъ толкованіямъ этихъ правъ; въ другихъ же рѣшеніяхъ сенатъ неправильно приписываетъ правамъ наличныхъ наслѣдниковъ характеръ

дѣйствительнаго владѣнія. Такъ, сенатомъ разъяснено, что если имущество уже поступило „во владѣніе“ наслѣдника, по праву законнаго наслѣдованія или по завѣщанію, то мѣры охраненія наслѣдства не могутъ имѣть мѣста, точно также какъ и въ томъ случаѣ, когда наслѣдственное имущество уже поступило въ вѣдѣніе опеки, или, по несостоятельности наслѣдодателя, въ вѣдѣніе конкурса, или уже находилось въ опекѣ въ моментъ смерти наслѣдодателя (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1226, §§ 2 и 3, стр. 335). Здѣсь сопоставленіе наслѣдниковъ „владѣющихъ“ наслѣдствомъ, съ опекой и конкурсомъ объясняетъ взглядъ сената на то, каково это „владѣніе“; а что рѣчь идетъ о моментѣ открытія наслѣдства, видно изъ того, что разъясненіе относится къ ст. 1226 объ описи и опечатаніи имущества, оставшагося послѣ умершаго; что сенатъ называетъ право явившихся наслѣдниковъ на наслѣдство „владѣніемъ“ видно и изъ разъясненія, что во владѣніе наслѣдствомъ вступаютъ ближайшіе изъ явившихся наслѣдниковъ, хотя бы и были другіе, болѣе близкіе, коль скоро тѣ по вызову не явились» (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1241 § 3, стр. 341). Неопредѣленность правъ явившихся наслѣдниковъ и отсутствіе точной разграничительной черты между завѣдываніемъ ими наслѣдственнымъ имуществомъ съ цѣлью охраненія и дѣйствительнымъ владѣніемъ, повело къ крайне вредному для наслѣдниковъ правилу въ самомъ законѣ, что наслѣдники по закону могутъ, до предъявленія спора, продавать и заложить наслѣдство, и такія распоряженія признаны дѣйствительными (зак. гражд., ст. 1301): въ практикѣ же кассаціоннаго сената по этому предмету замѣтно колебаніе и, между прочимъ, проглядываетъ мысль, что наслѣдники по закону, явившіеся въ теченіи 6-ти мѣсячнаго срока со времени вызова, вступаютъ въ дѣйствительное владѣніе наслѣдственнымъ имуществомъ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1301, § 3, стр. 366 и 367).

Остается изложить порядокъ и правила формальнаго признанія правъ наслѣдниковъ по закону, которое должно непосредственно предшествовать передачѣ наслѣдства въ ихъ владѣніе. Въ этомъ отношеніи, между признаніемъ правъ наслѣдниковъ, уже допущенныхъ къ завѣдыванію наслѣдствомъ и не явившихся по вызову въ назначенный срокъ, есть весьма существенная разница. Первые уже предполагаются наслѣдниками; вторые должны еще доказать, что они имѣютъ право на наслѣдство, съ исключеніемъ или безъ исключенія прочихъ, уже вступившихъ въ управленіе имъ. На

самомъ дѣлѣ, это различіе, въ наибольшемъ числѣ случаевъ, совпадаетъ съ различіемъ наслѣдованія по закону и по завѣщанію, когда они вполнѣ и совершенно между собою расходятся. Завѣщаніе, какъ мы уже знаемъ, можетъ, по существу содержащихся въ немъ завѣщательныхъ распоряженій, имѣть нѣсколько различныхъ значеній: оно можетъ идти совсѣмъ въ разрѣзъ съ порядкомъ наслѣдованія по закону; или можетъ съ нимъ согласоваться въ общемъ и главномъ, но отступать отъ него въ подробностяхъ и частностяхъ, конечно въ границахъ и условіяхъ, предписанныхъ закономъ; наконецъ, завѣщательныя распоряженія могутъ и вполнѣ совпадать съ порядкомъ наслѣдованія по закону. На какомъ основаніи наслѣдники, явившіеся по вызову или наличные, могутъ вступить въ завѣдываніе наслѣдствомъ? Очевидно не въ силу завѣщанія, а въ силу права наслѣдованія по закону: завѣщаніе еще требуетъ разсмотрѣнія и утвержденія къ исполненію, которое впереди. Слѣдовательно, единственнымъ основаніемъ для допущенія наличныхъ наслѣдниковъ къ завѣдыванію наслѣдствомъ есть право наслѣдованія по закону, которое или всѣмъ извѣстно, или легко можетъ быть выяснено поверхностной провѣркой.

Изъ сказаннаго вытекаетъ рядъ весьма важныхъ юридическихъ послѣдствій, имѣющихъ существенное значеніе для всей процедуры формальнаго признанія правъ на открывшееся наслѣдство. Наслѣдники, допущенные до завѣдыванія наслѣдствомъ, т. е. наслѣдники по закону, а не въ силу завѣщанія, и не доказываютъ уже потомъ своихъ правъ. Они остаются хранителями наслѣдства и завѣдывающими его дѣлами до тѣхъ поръ, пока не окажется, что наслѣдство должно принадлежать другому, или другимъ лицамъ, имѣющимъ на него лучшія права; а если ничего подобнаго не окажется, то ихъ завѣдываніе и управленіе наслѣдствомъ само собою, безъ особаго юридическаго дѣйствія и распоряженія суда, превращается во владѣніе наслѣдствомъ и въ право на него.

Вотъ въ какомъ смыслѣ слѣдуетъ понимать одно изъ основныхъ положеній наслѣдственнаго права въ европейскихъ законодательствахъ, что наслѣдство пріобрѣтается наслѣдникомъ, безъ особаго вступленія въ права, съ момента смерти лица, оставившаго наслѣдство. Положеніе это выражается въ нѣмецкомъ правѣ словами: der Todte erbt den Lebenden. Этому противоположно правило наполеонова кодекса, который, какъ и нашъ сводъ, напротивъ, вводитъ наслѣдника по закону во владѣніе. У римлянъ было три способа

вступленія въ наслѣдство: въ силу самаго наслѣдственнаго права для sui—наслѣдниковъ ближайшихъ, домашнихъ; вступленіе во владѣніе, т. е. пріобрѣтеніе наслѣдства чрезъ его принятіе, для посторонникъ лицъ и, наконецъ, по распоряженію судебной власти,— именно претора. Нельзя не замѣтить, что въ этихъ тонкихъ различеніяхъ способовъ пріобрѣтенія наслѣдства проглядываетъ большая путаница понятій, которая, съ новыми осложненіями, перешла въ сводъ и въ разъясненія кассаціоннаго сената. Наслѣдованіе силою закона, вступленіемъ во владѣніе и по судебному опредѣленію смѣшались между собою и только по недоразумѣнію разсматриваются какъ разныя формы одного и того же общаго начала— перехода наслѣдства отъ умершаго къ живымъ. Пока домъ, хозяйство составляли одно нераздѣльное цѣлое и передавалась только власть домоначальника, не было и не могло быть никакого судебнаго постановленія о переходѣ наслѣдства отъ умершаго къ живымъ; не могло также быть и вступленія во владѣніе наслѣдствомъ. Преданіе объ этомъ и сохранилось въ правилѣ, что свои, домашніе наслѣдуютъ силою закона, безъ вмѣшательства суда и безъ вступленія во владѣніе. Впослѣдствіи, когда нераздѣльность дома и хозяйства изчезла, когда семейное и домашнее достояніе превратилось въ отдѣльное имущество членовъ семьи и завѣщаніе получило значеніе распоряженія имуществомъ, которое все чаще и чаще отказывалось въ завѣщаніи не своимъ, домашнимъ, законнымъ наслѣдникамъ, а въ пользу чужихъ и постороннихъ, естественно возникло представленіе, что наслѣдникъ долженъ овладѣть наслѣдствомъ, такъ какъ вовсе не подразумѣвалось, что чужой человѣкъ наслѣдуетъ послѣ умершаго: самъ собою сдѣлался наслѣдникомъ только свой, домашній, близкій. Наконецъ, когда самыя основанія наслѣдованія по закону измѣнились, и къ нему, вмѣсто агнатовъ, стали призываться когнаты,—а это преобразованіе совершилъ преторъ, облеченный юрисдикціей, -то и переходъ наслѣдства сталъ совершаться подъ контролемъ публичной власти, которая усилилась и начала устраивать судьбу наслѣдства сообразно съ своими воззрѣніями на общественныя нужды и пользы. И такъ, различные способы вступленія въ наслѣдство объясняются исторіей; но уже у римлянъ, подъ конецъ, такое различіе утратило всякій смыслъ и продолжало удерживаться только по старой памяти. Юристы новыхъ народовъ, сперва мало знакомые съ исторіей римскаго развитія и интересовавшіеся преимущественно прак-

тическимъ примѣненіемъ римскаго права, совсѣмъ спутались въ этихъ различіяхъ и перемѣшали права, вытекающія изъ наслѣдованія, съ юридическими послѣдствіями перехода вообще имущества отъ одного лица къ другому. Такъ произошла по вопросу о формахъ признанія правъ наслѣдованія путаница, которая отразилась и въ нашемъ сводѣ и въ разъясненіяхъ сената. Только этимъ объясняется, почему въ наслѣдованіи по завѣщанію и по закону и въ правилахъ охранительнаго судопроизводства, относящихся къ наслѣдованію, говорится о вводѣ во владѣніе наслѣдованнымъ имуществомъ (зак. гражд., ст. 1097, 1296, 1297) и о раздѣлѣ наслѣдства (тамъ же, ст. 1315—1345; уст. гражд. суд., ст. 1409—1423)— предметахъ, не имѣющихъ никакого отношенія къ наслѣдованію; ибо по какому бы юридическому основанію имущество ни перешло отъ одного собственника или владѣльца къ другому, оно, сдѣлавшись принадлежностью новаго лица, передается ему по правиламъ, постановленнымъ вообще для передачи имуществъ, не различая способовъ, какъ оно досталось, лишь бы они были законные. Тоже самое должно сказать и о раздѣлѣ наслѣдства: онъ ничѣмъ не отличается отъ раздѣла всякаго другаго имущества, находящагося въ общей собственности, и говорить о немъ особо въ законахъ о наслѣдованіи нѣтъ никакой основательной причины. Объясняется же включеніе ввода во владѣніе и раздѣла въ этотъ отдѣлъ законовъ тѣмъ, что наши юристы, подобно европейскимъ, перемѣшали пріобрѣтеніе имущества съ признаніемъ въ правахъ на наслѣдованіе Составители свода, повидимому, проводили мысль, что какимъ бы порядкомъ права на наслѣдство ни переходили къ наслѣдникамъ, они, во всякомъ случаѣ, должны быть утверждены за послѣдними судебною властью, но впали въ противорѣчіе, не узаконя положительнымъ правиломъ утвержденія для тѣхъ наслѣдниковъ, которые, явившись въ срокъ по вызову, вступили въ завѣдываніе и управленіе наслѣдствомъ. Кассац. сенатъ, не замѣтивъ этого важнаго пробѣла, разъяснилъ, относительно наслѣдниковъ по закону, что „переходъ наслѣдственныхъ правъ совершается.... силою самого событія смерти наслѣдодателя. Для предпринятія какихъ либо дѣйствій относительно наслѣдственнаго имущества, не требуется со стороны лицъ, которыя имѣютъ наслѣдственное право, безусловно предварительнаго утвержденія ихъ въ правахъ наслѣдства. Поэтому лицо, имѣющее наслѣдственное право, можетъ—независимо отъ того, утверждено оно или не утверждено въ правахъ наслѣдства,—отъ-

скивать наслѣдственное имѣніе изъ чужаго владѣнія, заявить споръ противъ завѣщанія наслѣдодателя, предъявить искъ объ отысканіи наслѣдства, принять участіе въ дѣлѣ, касающемся наслѣдственнаго имущества, получить исполнительный листъ по состоявшемуся въ пользу наслѣдодателя судебному рѣшенію, отчуждать наслѣдственное имущество и т. п. Судъ не вправѣ отвергнуть право лица являться преемникомъ умершаго исключительно на томъ основаніи, что лицо это не утверждено въ правахъ наслѣдства, а долженъ войти въ разсмотрѣніе, можетъ ли это лицо, по представленнымъ имъ доказательствамъ и имѣющимся въ дѣлѣ даннымъ, быть почитаемо преемникомъ правъ умершаго, по законамъ о наслѣдствѣ... Однакожъ есть случаи, когда утвержденіе въ правахъ наслѣдства необходимо для осуществленія наслѣдственныхъ правъ. Такъ, оно необходимо для полученія наслѣдникомъ охраненнаго наслѣдства, для полученія сдѣланнаго наслѣдодателемъ вклада въ городскіе общественные банки" (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1254, § 1, стр. 345 и 346). Въ приведенныхъ разсужденіяхъ кассац. сената отразилось смѣшеніе различныхъ юридическихъ началъ, о которомъ сказано выше. Не подлежитъ сомнѣнію, что права наслѣдованія не требуютъ безусловно судебнаго утвержденія; но когда оно не нужно? Только въ томъ случаѣ, когда наслѣдникъ, явясь по вызову въ срокъ, получитъ наслѣдство въ свое завѣдываніе и управленіе. Разумѣется, судъ не всякому отдаетъ наслѣдство въ управленіе: онъ сначала разсмотритъ его права, а если явится нѣсколько наслѣдниковъ, то взвѣситъ, которымъ изъ нихъ можно отдать наслѣдство въ завѣдываніе и которымъ нельзя; напримѣръ, если явятся сыновья и братья умершаго, то судъ навѣрное устранитъ братьевъ и допуститъ сыновей. Во всякомъ случаѣ, къ завѣдыванію и управленію наслѣдствомъ будутъ допущены только тѣ, которые основываютъ свои права наслѣдованія на законѣ, а не на завѣщаніи, хотя бы завѣщаніе и было сдѣлано въ ихъ пользу, такъ какъ права наслѣдованія по завѣщанію требуютъ утвержденія ихъ судомъ. Затѣмъ, не всѣ наслѣдники по закону могутъ обойтись безъ утвержденія въ правахъ, а только тѣ, которые получили наслѣдство въ свое завѣдываніе и управленіе, ошибочно называемое въ нѣкоторыхъ статьяхъ свода гражд. закон. владѣніемъ (наприм. ст. 1241): только для этихъ наслѣдниковъ завѣдываніе и управленіе, само собою, незамѣтно, переходитъ въ имущественное право на наслѣдство, безъ особаго утвержденія судомъ: ибо если наслѣдникъ

по закону не получитъ наслѣдства въ управленіе, то ему придется доказывать свои права на наслѣдованіе передъ судомъ, и судебное рѣшеніе въ его пользу и будетъ утвержденіемъ его въ правахъ наслѣдованія. Въ разсужденіяхъ сената эта, весьма важная сторона дѣла осталась невыясненною. Кромѣ того, въ нихъ смѣшаны права наслѣдованія съ имущественнымъ правомъ на наслѣдство, что еще увеличиваетъ сбивчивость приведенныхъ разсужденій и соображеній. Право наслѣдованія есть лишь юридическое основаніе для пріобрѣтенія имущественныхъ правъ, которыя пріобрѣтаются и осуществляются особыми способами, предписанными въ законѣ для правъ имущественныхъ вообще, не различая ихъ законнаго основанія. Перейдетъ ли имущество къ новому лицу вслѣдствіе даренія, покупки, мѣны, выдѣла, завѣщанія, наслѣдованія по закону или истекшаго срока давности: это безразлично: во всякомъ случаѣ, оно должно быть закрѣплено за новымъ собственникомъ общимъ порядкомъ, установленнымъ для пріобрѣтенія имущества въ собственность. Другое дѣло—пріобрѣтеніе или полученіе законнаго основанія на имущественное право. Когда такое основаніе пріобрѣтается покупкою или мѣною, способъ его пріобрѣтенія опредѣляется законами объ обязательствахъ: когда оно получается въ силу обязанности давать пропитаніе и содержаніе—обязанность эта установляется или правами семейственными, или законами о вознагражденіи за нанесенный ущербъ и убытки; способы пріобрѣтенія права наслѣдованія вслѣдствіе завѣщанія или наслѣдованія по закону опредѣляются законами о наслѣдованіи. Согласно съ тѣмъ, въ отдѣлѣ законодательства о наслѣдованіи рѣчь можетъ идти о полученіи правъ на наслѣдованіе, а ни какъ не о пріобрѣтеніи имущественныхъ правъ на самое наслѣдство. Заявляя споръ противъ завѣщанія, предъявляя искъ о наслѣдствѣ, наслѣдникъ отыскиваетъ свои права на наслѣдованіе, старается закрѣпить за собою законное основаніе, въ силу котораго имущественное право на наслѣдство должно принадлежать ему, а не другому; но отыскивать наслѣдственное имѣніе изъ чужаго владѣнія, принимать участіе въ дѣлѣ, касающемся наслѣдственнаго имущества, получить исполнительный листъ по судебному рѣшенію въ пользу наслѣдодателя, отчуждать наслѣдственное имущество, принять охраненное наслѣдство, или вкладъ наслѣдодателя въ городскіе банки онъ можетъ для себя только будучи уже обладателемъ законнаго основанія для наслѣдованія: до тѣхъ же

поръ онъ можетъ предпринимать всѣ эти дѣйствія только въ качествѣ завѣдывающаго наслѣдственнымъ имуществомъ, его хранителя. Исключенія допускаются лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда отъ строгаго примѣненія основнаго принципа могли бы существенно пострадать матеріальные интересы; но такія исключенія допускаются не относительно одного наслѣдованія, а также и въ разныхъ другихъ случаяхъ, напримѣръ, при предварительномъ исполненія рѣшенія, еще не вошедшаго въ окончательную законную силу, при предварительномъ обезпеченіи иска и т. п. Кассац. сенатъ не обратилъ должнаго вниманія на то обстоятельство, что многіе случаи изъ подлежавшихъ его разсмотрѣнію вынуждаютъ допустить изъятія изъ основнаго принципа, а не вытекаютъ изъ него по юридической логикѣ и, слѣдовательно, не ослабляютъ общаго правила.

Какъ неблагопріятно повліяло на практику кассац. сената отсутствіе точнаго разграниченія правъ на наслѣдованіе отъ правъ на наслѣдственное имущество, видно изъ того, что, по однимъ разъясненіямъ, утвержденіе наслѣдниковъ въ правахъ не даетъ еще вещныхъ правъ на наслѣдственное имущество, а по другимъ, напротивъ, утвержденіе въ правахъ признается равнозначительнымъ и тождественнымъ съ пріобрѣтеніемъ на наслѣдство имущественныхъ правъ. Такъ, по однимъ рѣшеніямъ „утвержденіе даннаго лица въ правахъ наслѣдства къ имуществу умершаго относится не къ одной какой либо части наслѣдства, но ко всей совокупности имуществъ, правъ и обязательствъ, послѣ наслѣдодателя оставшихся, и наслѣдникамъ извѣстнаго рода принадлежащихъ... „Наслѣдникъ, утвержденный въ правахъ наслѣдства только къ нѣкоторымъ имѣніямъ наслѣдодателя, тѣмъ самымъ долженъ признаваться наслѣдникомъ не только по отношенію къ этимъ имѣніямъ, но и ко всѣмъ другимъ имѣніямъ и правамъ наслѣдодателя" (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1104 § 3, стр. 300). „Завѣщаніе служитъ лишь доказательствомъ перехода къ наслѣднику тѣхъ правъ, которыя принадлежали завѣщателю: само по себѣ, оно не доказываетъ еще, что завѣщателю дѣйствительно принадлежали тѣ права, которыя имъ завѣщаны. Поэтому, завѣщаніе можетъ служить основаніемъ для ввода во владѣніе лишь въ связи съ актомъ укрѣпленія, доказывающимъ право собственности завѣщателя, или въ связи съ доказательствами пріобрѣтенія завѣщателемъ даннаго имущества силою давности" (тамъ же, разъясн. къ ст. 1097 § 1, стр. 297). Разъясненіе это относится не только къ наслѣдованію по

завѣщанію, но и къ наслѣдованію по закону (тамъ же. разъясн. къ ст. 1296, стр. 364). Приведенныя разъясненія идутъ отъ мысли, что пріобрѣтеніе правъ на наслѣдованіе и пріобрѣтеніе правъ на наслѣдство совсѣмъ не одно и тоже. Другія разъясненія, напротивъ, вовсе не признаютъ этого различія. Такъ, кассац. сенатомъ постановлено, что отреченіе отъ наслѣдства недѣйствительно послѣ утвержденія въ правахъ наслѣдства (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1265 § 1, стр. 357), между тѣмъ какъ извѣстно, что оно можетъ состояться и безъ вѣдома наслѣдника, напримѣръ, когда завѣщаніе хранилось въ публичномъ учрежденіи или у нотаріуса и, согласно съ волею завѣщателя, передано ими, послѣ его смерти, прямо въ судъ. Далѣе, по разъясненію кассац сената, наслѣдники соучастника въ общей собственности могутъ требовать раздѣла наслѣдства отъ другихъ соучастниковъ или ихъ наслѣдниковъ только тѣмъ способомъ, который принадлежалъ самому пріобрѣтателю въ нераздѣльномъ наслѣдствѣ. Въ этомъ усматривается какой то особенный способъ раздѣла, свойственный только наслѣдству и отличный отъ раздѣла общаго имущества. пріобрѣтеннаго другимъ способомъ (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1313 § 2, стр. 368). Но никакого особаго способа раздѣла, свойственнаго наслѣдству. нѣтъ, и мысль о немъ могла возникнуть только вслѣдствіе смѣшенія права наслѣдованія съ правомъ на имущество. Послѣднее, не только въ случаѣ наслѣдованія, но и во всѣхъ другихъ случаяхъ безъ исключенія, опредѣляется законнымъ основаніемъ. Относительно наслѣдственнаго имущества такое основаніе установляется правомъ наслѣдованія, при покупкѣ—договоромъ купли и продажи и т. п. Что при раздѣлѣ наслѣдства доля каждаго опредѣляется правами наслѣдованія не представляетъ никакой особенности и разумѣется само собою. На такомъ же смѣшеніи правъ наслѣдованія съ правомъ на наслѣдственное имущество основано. во 1-хъ, очевидно ошибочное толкованіе, будто можно просить судебнаго раздѣла и до утвержденія въ правахъ наслѣдства (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1317 § 1, стр. 371): нельзя дѣлить, чего не имѣешь; во 2-хъ. будто лицо, утвержденное въ правахъ наслѣдства, предполагается дѣйствительнымъ и отвѣтственнымъ наслѣдникомъ. Впослѣдствіи самъ сенатъ призналъ шаткость такого заключенія и разъяснилъ. что для того, чтобъ быть дѣйствительнымъ и отвѣтственнымъ наслѣдникомъ нужно еще положительное заявленіе наслѣдникомъ своей воли на принятіе наслѣдства и что, слѣдовательно, наслѣдникъ можетъ быть признанъ дѣйствитель-

нымъ наслѣдникомъ и при отсутствіи фактическаго принятія имъ наслѣдственнаго имущества. Это позднѣйшее толкованіе также ошибочно, какъ и первое. Дѣйствительнымъ и отвѣтственнымъ наслѣдникомъ становится лицо лишь съ того момента, когда наслѣдство, юридически или фактически, къ нему перешло; до наступленія этого момента онъ имѣетъ лишь право на наслѣдованіе, а не право на самое наслѣдство. Временныя правила о завѣщаніяхъ 5 апрѣля 1869 тоже внесли въ наше законодательство смѣшеніе понятій, котораго прежде не было. До изданія этихъ правилъ, снятіе мѣръ охраненія съ наслѣдства и выдача душеприказчикамъ или наслѣдникамъ по завѣщанію охраненнаго имущества могли имѣть мѣсто не иначе, какъ по постановленію о томъ суда, чѣмъ и разграничивалось право наслѣдованія отъ права на наслѣдованное имущество; съ изданіемъ же временныхъ правилъ, это особое судебное опредѣленіе отмѣнено и переходъ правъ наслѣдства смѣшанъ и слитъ съ утвержденіемъ завѣщанія къ исполненію, т. е. съ утвержденіемъ въ правахъ наслѣдованія (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1254 § 4, стр. 346).

Сводя все сказанное по этому предмету къ общему итогу, мы приходимъ къ слѣдующимъ заключеніямъ: различеніе пріобрѣтенія правъ на наслѣдованіе силою закона отъ утвержденія ихъ судомъ есть остатокъ старины, не имѣющій никакого значенія съ тѣхъ поръ, что наслѣдованіе обратилось въ способъ перехода имущества и имущественныхъ правъ. Единственно правильный порядокъ такого перехода есть утвержденіе наслѣдниковъ въ правахъ наслѣдованія, такъ какъ только имъ устраняются всякія недоразумѣнія и неизвѣстность правъ. У насъ утвержденіе наслѣдниковъ въ правахъ, по намѣренію закона, должно бы составлять правило, но оно нигдѣ прямо не выражено и, какъ бы въ его опроверженіе, умолчано объ утвержденіи въ правахъ наслѣдниковъ, которымъ наслѣдство отдано въ управленіе. Такой пробѣлъ необходимо пополнить, тѣмъ болѣе, что этимъ была бы проведена разграничительная черта между завѣдываніемъ и управленіемъ наслѣдствомъ и дѣйствительнымъ владѣніемъ наслѣдственнымъ имуществомъ—двумя отношеніями къ вещамъ, имѣющими совершенно различный характеръ и различныя юридическія послѣдствія. Точно также необходимо совершенно устранить смѣшеніе правъ имущественныхъ, пріобрѣтаемыхъ чрезъ наслѣдованіе, съ пріобрѣтеніемъ права на наслѣдованіе; ибо изъ такого смѣшенія происходитъ большая путаница и въ за-

хлопотельствѣ, и въ ученіи о правѣ наслѣдованія. Что касается до передачи наслѣдства въ завѣдываніе наличнымъ наслѣдникамъ по закону, то она должна быть удержана въ интересахъ лицъ, имѣющихъ или могущихъ имѣть права на наслѣдственное имущество, но необходимо точнымъ образомъ опредѣлить юридическій характеръ и значеніе такой передачи, а именно, во 1-хъ, выяснить что ей предшествуетъ разсмотрѣніе съ точки зрѣнія закона, правъ наслѣдниковъ, какъ и при утвержденіи къ исполненію завѣщанія; во 2-хъ, опредѣлить, какія права даетъ она наслѣдникамъ; въ 3-хъ, установить моментъ, съ котораго завѣдываніе и управленіе наслѣдствомъ переходитъ во владѣніе имъ и, въ 4-хъ, установить мѣры обезпеченія прочихъ наслѣдниковъ, и постороннихъ лицъ противъ небрежности и злоупотребленій наслѣдниковъ, которымъ ввѣрено завѣдываніе и управленіе наслѣдствомъ.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Отказъ отъ наслѣдства. Принятіе наслѣдства и юридическія его послѣдствія.

Выше было объяснено, что наслѣдованіе, какъ переходъ имущества отъ умершаго къ живымъ, построено по началамъ односторонняго договора, въ силу котораго одна сторона (завѣщатель или общество, устами закона), предлагаетъ наслѣдство, а другая (наслѣдникъ), послѣ смерти того, кому оно принадлежало, выражаетъ свое согласіе или несогласіе на такое предложеніе. Какъ во всякомъ добровольномъ соглашеніи, такъ и при наслѣдованіи, отъ наслѣдника зависитъ принять предложеніе, т. е. получить оставшееся послѣ умершаго имущество, или отказаться отъ его принятія (зак. гражд., ст. 1255). Но для того и другаго нѣтъ закономъ предписанной формы, ни опредѣленнаго закономъ времени; установлены только сроки, послѣ которыхъ право на наслѣдованіе погашается. Получить наслѣдство или отклонить его отъ себя не есть обязанность, а право имущественнаго характера и свойства, которое потому и подлежитъ однимъ правиламъ со всѣми другими правами того же рода и порядка. Наслѣдство можно принять и отвергнуть, и формальнымъ изъявленіемъ согласія или несогласія, и самымъ фактомъ — непредъявленіемъ своихъ правъ, не веденіемъ начатаго процесса о правахъ наслѣдованія, даже не требованіемъ исполне-

нія судебнаго рѣшенія, которымъ право наслѣдованія утверждено, если наслѣдникъ, не желаетъ имъ воспользоваться; точно также и наоборотъ — наслѣдство считается принятымъ, если наслѣдникъ, не дѣлая никакихъ заявленій, начнетъ распоряжаться имъ какъ принадлежащимъ ему (зак. гражд., ст. 1261, 1265, 1266. Боровиковск., разъясн. къ ст. 1261 § 1, стр. 354 и 355; къ ст. 1265, §§ 1—3, стр. 357). Примѣненіе этихъ правилъ требуетъ однако нѣкоторыхъ объясненій.

Во 1-хъ, какъ уже замѣчено, слѣдуетъ строго различать право наслѣдованія отъ основаннаго на немъ права на наслѣдство. Послѣднее, возникая изъ перваго, предполагаетъ, что оно уже существуетъ, а существовать оно можетъ только съ момента закрѣпленія или утвержденія его за наслѣдникомъ. Какъ бы то ни было, но право на наслѣдство составляетъ особое право отъ права наслѣдованія и относится къ области правъ вещныхъ или по обязательствамъ. Отсюда слѣдуетъ, что принятіе и отказъ могутъ относиться и къ праву на наслѣдованіе и къ самому наслѣдству, но конечно не на оборотъ: нельзя ни принять наслѣдство, ни отказаться отъ него, не имѣя правъ наслѣдованія. Такимъ образомъ, то что обыкновенно сливается и смѣшивается въ одномъ понятіи о принятіи или отреченіи отъ наслѣдства, заключаетъ въ себѣ два, по существу различныхъ акта: актъ принятія правъ наслѣдованія или отказа отъ нихъ и актъ принятія самаго наслѣдства, или отказа отъ него. Тотъ, кто не принялъ правъ наслѣдованія, этимъ самымъ отказался отъ наслѣдства; но кто принялъ право наслѣдованія и за кѣмъ оно закрѣплено, еще можетъ, позднѣе, отказаться отъ принятія наслѣдства.

Во 2-хъ, нельзя принять правъ наслѣдованія, ни самаго наслѣдства, условно, съ оговорками и ограниченіями: его можно только или вполнѣ принять, или вполнѣ отвергнуть. Изъятіе сдѣлано только для наслѣдниковъ лицъ торговаго званія, которымъ дозволено, прежде принятія, ознакомиться съ положеніемъ дѣлъ умершаго (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1255, стр. 346). Причина очевидна. О судьбѣ имущества, оставленнаго умершимъ, выражаетъ волю или онъ самъ или законъ. Но умершій уже не можетъ измѣнить своихъ завѣщательныхъ распоряженій, а законъ ставитъ свои условія не въ видѣ личной воли, измѣняющейся по обстоятельствамъ, а въ отвлеченной безличной формулѣ, обращенной ко всѣмъ. Такъ какъ, слѣдовательно, никакое новое особое соглашеніе

съ наслѣдникомъ немыслимо. то и онъ не можетъ. односторонним актомъ воли, измѣнить условій наслѣдованія, предложенныхъ ему въ завѣщаніи или въ законѣ. По разъ наслѣдство принято и наслѣдникъ сдѣлался его обладателемъ, на него переходятъ всѣ соединенныя съ такимъ обладаніемъ права и обязанности. Тѣ и другія суть двоякаго рода: одни опредѣляются самымъ существомъ имущественныхъ правъ и обязательствъ имущественнаго характера. Какимъ бы способомъ имущество ни досталось. этого рода права и обязанности, какъ неразрывно съ нимъ связанныя, переходятъ къ новому владѣльцу по началамъ вещнаго права и правъ по обязательствамъ имущественнаго свойства. Сюда, напримѣръ, принадлежатъ: права и обязанности по правамъ на чужую вещь—гипотекамъ, сервитутамъ, арендным контрактамъ, залоговому и закладному праву, недоимки въ казенныхъ податяхъ и т. п. Но кромѣ этихъ правъ и обязанностей, есть и вытекающія изъ того закоинаго основанія, въ силу котораго имущество перешло къ новому хозяину отъ прежняго, тѣсно связаны съ этимъ основаніемъ, и потому могутъ быть весьма различны. Имущество можетъ быть отчуждено, продано, обмѣнено, уступлено, подарено, на извѣстныхъ условіяхъ,и такія условія, опредѣляя особеннымъ образомъ права и обязанности новаго хозяина имущества, составляютъ. такъ сказать, тотъ придатокъ, который объясняется не общими началами вещныхъ правъ и правъ по обязательствамъ, а тѣмъ особеннымъ основаніемъ, въ силу котораго имущество перешло къ новому хозяину. Такія особенности вноситъ въ имущественное право на наслѣдство и право наслѣдованія. Завѣщаніе и законъ могутъ ставить наслѣднику условія для полученія наслѣдства, вовсе не вытекающія изъ самаго существа передаваемыхъ ему правъ и обязательствъ,—напримѣръ заплатить долги. лично лежавшіе на умершемъ, выдѣлить изъ наслѣдства извѣстную часть въ пользу того или другаго лица или учрежденія. давать содержаніе по смерть или въ продолженіе опредѣленнаго времени извѣстному лицу и т. п. Эти особенности. вытекающія изъ права наслѣдованія и должны быть здѣсь разсмотрѣны. Они собственно приводятся къ двумъ категоріямъ, находящимся въ тѣсной связи съ двумя различными взглядами на наслѣдство. По одному взгляду, наслѣдованіе есть продолженіе личности умершаго въ наслѣдникахъ. По этому взгляду, умершій живетъ въ наслѣдникахъ. они его представляютъ, послѣ его смерти, между живыми. а потому его личныя обязательства имущественнаго свойства переходятъ на наслѣдни-

ковъ, которые и обязаны ихъ выполнить, хотя бы полученное ими наслѣдство и не было въ состояніи ихъ покрыть и наслѣдникамъ пришлось употребить на это средства изъ собственнаго кармана, въ дополненіе къ тому, что принесло наслѣдство. По другому взгляду, наслѣдство есть не болѣе какъ имущество, не имѣетъ съ личностью умершаго и его наслѣдниковъ другой связи, кромѣ установляемой принадлежностью имущества тому или другому лицу, и потому, отвѣтственность наслѣдника за долги и взысканія, падающія на умершаго, ограничивается стоимостью полученнаго отъ него наслѣдства и ни въ какомъ случаѣ не можетъ перейти на особое имущество наслѣдника. Послѣдній взглядъ выражается въ такъ называемой привилегіи инвентаря (beneficium inventarii), въ силу которой наслѣдникъ отвѣчаетъ за долги умершаго только стоимостью наслѣдства — не болѣе. Въ Германіи, на основаніи общегражданскаго, т. е. римскаго права, принятъ послѣдній видъ отвѣтственности; по нашимъ гражданскимъ законамъ, наслѣдникъ, принявъ наслѣдство, отвѣчаетъ за долги умершаго и падающія на него взысканія, и бывшимъ его, и своимъ собственнымъ имуществомъ (зак. гражд., ст. 1259 п. 2; разъясн. къ этой статьѣ, см. Боровиковск., стр. 348—354). По разъясненіямъ кассаціоннаго сената, такой отвѣтственности подлежатъ, сверхъ наслѣдниковъ въ собственномъ смыслѣ слова, еще и супругъ, получившій указную часть, лица, получившія имѣніе въ пожизненное владѣніе и вообще легатаріи (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1259 §§ 2 и 3, стр. 348 и 349), такъ какъ не только супруги, но и всѣ вообще легатаріи, по разъясненію сената, суть сонаслѣдники наслѣдниковъ, а не ихъ кредиторы (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1086 § 1, стр. 294). Въ пользу того и другаго взгляда приводятся различныя соображенія, юридическаго и нравственнаго свойства, но ихъ происхожденіе объясняется лишь исторіей. Когда домъ и хозяйство составляли одно недѣлимое цѣлое и наслѣдовалась только власть домохозяина, всѣ долги и взысканія съ умершаго оставались на хозяйствѣ и домѣ, и переходили, вмѣстѣ съ властью, на новаго домовладыку. Но когда понятіе о домохозяинѣ изчезло и единство домашняго хозяйства замѣнилось представленіемъ объ имуществѣ, принадлежащемъ въ особенности тому или другому изъ членовъ семьи, нельзя уже было, по справедливости, признать, что наслѣдникъ обязанъ отвѣчать собственнымъ имуществомъ за долги другаго лица. Съ особенною, поразительною очевидностью это обнаружилось въ Римѣ, гдѣ отказы,—легаты весьма щедро назнача-

лись посторонним, а на долю наслѣдниковъ оставлялись одни взысканія и долги. Такая явная несправедливость повела, какъ мы видѣли, къ ряду ограниченій завѣщателей въ ихъ распоряженіяхъ и вызвала также облегченіе наслѣдниковъ предоставленіемъ имъ права отвѣчать за долги лица, послѣ котораго они получили наслѣдство, лишь соразмѣрно съ стоимостью или цѣнностью послѣдняго.

Въ пользу отвѣтственности наслѣдника за долги умершаго своимъ особымъ имуществомъ приводятъ соображенія нравственныя—благоговѣйное отношеніе къ покойному, желаніе, чтобъ по немъ осталась добрая память. Но этотъ аргументъ мало убѣдителенъ: кто чтитъ память умершаго и заботится о томъ, чтобъ на ней не оставалось пятенъ, тотъ уплатитъ долги лица, послѣ котораго получилъ наслѣдство, и не будучи къ тому обязанъ. Это прежде часто бывало и теперь нерѣдко дѣлается, даже по долгамъ, юридически недѣйствительнымъ: въ законѣ же можетъ быть рѣчь только объ отношеніяхъ юридически обязательныхъ. Современныя законодательства смотрятъ на наслѣдство только какъ на имущество, на наслѣдованіе только какъ на переходъ имущества отъ умершаго къ живымъ. Ставъ на эту точку зрѣнія, нельзя, вопреки логикѣ, привлекать наслѣдника къ отвѣтственности за долги умершаго, на покрытіе которыхъ у него не доставало средствъ. Въ оправданіе этой непослѣдовательности приводятъ, что каждый воленъ принять или непринять наслѣдство; но принявъ, наслѣдникъ уже обязанъ подчиниться всѣмъ условіямъ, на какихъ совершилась передача. Это разсужденіе не выдерживаетъ критики. Во 1-хъ, долги и взысканія, падающіе на имущество, которое входитъ въ составъ наслѣдства, безспорно остаются на немъ и по нимъ наслѣдникъ отвѣчаетъ: но въ этомъ случаѣ отвѣтственность его и теперь ограничивается стоимостью наслѣдства вслѣдствіе чего, если умершій оказался несостоятельнымъ, то все, что онъ послѣ себя оставилъ, идетъ въ конкурсъ, на удовлетвореніе кредиторовъ, и наслѣдникамъ достается лишь то, что останется за покрытіемъ долговъ. Но рѣчь идетъ не о долгахъ, переходящихъ отъ одного собственника къ другому вмѣстѣ съ имуществомъ, а о тѣхъ, которые падали на умершаго, безъ различія, лежали они на имуществѣ или лично на немъ, имѣли реальный или личный характеръ. Если на наслѣдство смотрѣть какъ на имущество, то нѣтъ справедливаго основанія привлекать къ отвѣтственности наслѣдника за взысканія, которыя наслѣдованнымъ имуществомъ не покрываются. Во 2-хъ,

безъ сомнѣнія, каждый, вступая въ извѣстныя юридическія отношенія, обязанъ подчиниться и всѣмъ условіямъ, которыя съ ними связаны, принять всѣ послѣдствія, какія изъ нихъ проистекаютъ; но къ данному случаю это начало не примѣняется. Обязанность подчиниться условіямъ и принять всѣ послѣдствія юридическаго отношенія предполагаетъ, что тѣ и другія извѣстны и опредѣлены заранѣе: за неизвѣстное и неопредѣленное никто не отвѣчаетъ. Новый собственникъ и хозяинъ имущества впередъ знаетъ, какія взысканія лежатъ на имуществѣ, которое къ нему переходитъ, и если его принялъ, то по всей справедливости отвѣчаетъ за нихъ: но этого никакъ нельзя сказать о личныхъ обязательствахъ, хотя и имущественнаго характера, лежащихъ на умершемъ: они могутъ оставаться неизвѣстными не только при открытіи наслѣдства, но и гораздо позднѣе, до той минуты, когда потребуется по нимъ исполненіе. Какъ же возлагать на наслѣдника отвѣтственность за то, чего онъ не знаетъ и не можетъ знать, принимая наслѣдство? По всѣмъ этимъ соображеніямъ, справедливость требуетъ, признавъ наслѣдство за имущество, признать вмѣстѣ съ тѣмъ, что только это имущество, а не лично наслѣдникъ, отвѣчаетъ за долги умершаго. Сводъ законовъ держится, по отношенію къ отвѣтственности наслѣдника, старинныхъ римскихъ воззрѣній и признавая наслѣдство имуществомъ, въ тоже время не допускаетъ для наслѣдника облегченій, установленныхъ позднѣйшимъ римскимъ правомъ въ beneficium inventarii. Въ законахъ гражданскихъ прямо выражено (ст. 1259 п. 1), что наслѣдникъ обязанъ „платить долги умершаго соразмѣрно наслѣдственной его долѣ и отвѣтствовать, въ случаѣ недостатка имѣнія, даже собственнымъ капиталомъ и имуществомъ". Это правило противорѣчитъ взгляду нашего законодательства на наслѣдство какъ на имущество. Но Сводъ идетъ еще далѣе и постановляетъ, что „казна и прочія мѣста и вѣдомства принявшія наслѣдство въ выморочныхъ имуществахъ". „не только не изъемлются отъ обязанности удовлетворять долги, на тѣхъ имѣніяхъ лежащіе", но „и вообще отвѣтствовать въ искахъ порядкомъ, законами установленнымъ" (зак. гр., ст. 1263). Что казна и юридическія лица отвѣчаютъ за долги, лежащіе на поступившихъ къ нимъ выморочныхъ имуществахъ, можно принять, хотя оговорка о beneficium inventarii была бы здѣсь весьма умѣстна; но остается совершенно непонятнымъ, какимъ образомъ отвѣтственность юридическихъ лицъ, и въ особенности казны, можетъ простираться и на прочіе долги и обя-

зательства умершаго? Въ пользу такой отвѣтственности не могутъ быть приведены даже тѣ нравственныя и юридическія основанія, которыя разсмотрѣны нами выше. При этомъ законъ не поясняетъ, имѣютъ-ли юридическія лица, въ томъ числѣ казна, право отказаться отъ наслѣдства, достающагося имъ по закону, или не имѣютъ. Такое умолчаніе только увеличиваетъ недоумѣнія, вызываемыя статьею 1263.

Несовмѣстимость отвѣтственности наслѣдника за умершаго собственнымъ имуществомъ съ господствующимъ теперь взглядомъ на наслѣдство какъ на имущество, побуждаетъ и наше законодательство, и судебную практику, въ сомнительныхъ случаяхъ, освобождать наслѣдниковъ отъ отвѣтственности собственнымъ имуществомъ. Такъ, постановлено, что „по долговымъ обязательствамъ безсрочнымъ и выданнымъ срокомъ до востребованія, если они представлены ко взысканію по смерти заемщика, наслѣдники его отвѣтствуютъ только всѣмъ принятымъ ими по наслѣдству отъ должника имѣніемъ" (зак. гр., ст. 1259, примѣч. по прод.) Та же мысль просвѣчиваетъ и въ разъясненіи кассац. сената, что „наслѣдникъ по завѣщанію обязанъ къ производству денежныхъ выдачъ только въ предѣлахъ полученнаго наслѣдства" (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1086, § 2, стр. 294). Намекъ на beneficium inventarii содержится и въ правилѣ Свода законовъ гражданскихъ, въ силу котораго наслѣдованіе по праву представленія освобождаетъ отъ обязанности уплачивать изъ полученнаго такимъ способомъ имущества долги представляемаго лица. Правило это выражено такъ: „Дѣти не обязаны платить долговъ за родителей, если по смерти ихъ никакого имѣнія въ наслѣдство не получили, хотя бы, по праву представленія, и досталось имъ потомъ наслѣдство отъ дѣдовъ и другихъ родственниковъ" (зак. гр., ст. 1262). Кассаціонный сенатъ, въ своихъ разъясненіяхъ, идетъ далѣе, и вообще не признаетъ обязанности лица, наслѣдовавшаго по праву представленія, платить долги представляемаго (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1123 § 1, стр. 301; къ ст. 1259 § 8, стр. 351). Такое широкое толкованіе закона кассац. сенатъ основываетъ на томъ, что при наслѣдованіи по праву представленія „наслѣдство переходитъ прямо отъ наслѣдодателя, безъ всякаго посредства представляемаго лица" (Боровиковск., тамъ же). Всѣ эти разсужденія сената, и по существу и по редакціи, едва-ли могутъ быть признаны правильными. Законъ (ст. 1262) имѣетъ въ виду одинъ

лишь случай, именно когда представляемый не оставилъ послѣ себя никакого имѣнія; сенатъ же, своими разъясненіями, распространяетъ дѣйствіе ст. 1262 и на тѣ случаи, когда представляемый оставилъ имѣніе, но его недостаточно на покрытіе всѣхъ его долговъ, и тѣмъ прямо отмѣняетъ правило объ отвѣтственности наслѣдниковъ за тѣхъ, послѣ кого они наслѣдовали, хотя бы и собственнымъ имуществомъ. Кромѣ того, нельзя согласиться съ взглядомъ, будто наслѣдованіе по праву представленія есть непосредственное и личное. Будь это такъ, наслѣдство дѣлилось бы поголовно, а не поколѣнно. Нельзя не сочувствовать стремленію по возможности расширить примѣненіе у насъ beneficii inventarii, но въ данномъ случаѣ такое примѣненіе не имѣетъ подъ собою твердой юридической почвы.

Въ заключеніе, остается разсмотрѣть два положенія, которыми также опредѣляются права и обязанности, вытекающія для наслѣдниковъ изъ наслѣдованія. Одно изъ нихъ относитъ начало правъ и обязанностей наслѣдниковъ, по доставшемуся имъ наслѣдству, къ моменту открытія наслѣдства (зак. гражд., ст. 1254); другое признаетъ наслѣдство, пока оно не перешло къ наслѣдникамъ, за юридическое лицо. Оба эти положенія противопоставляются другъ другу, и потому должны быть разсмотрѣны вмѣстѣ.

Практикою кассац. сената установлено, что не только права на наслѣдованіе начинаются съ момента смерти лица, послѣ котораго наслѣдство осталось, но что, съ того же момента, начинаются и самыя права наслѣдниковъ на наслѣдство (Боровиковск., разъясн. къ ст. 1010 § 2, стр. 267; къ ст. 1011 § 2, стр. 269; къ ст. 1254 § 1, стр. 345). Это какъ будто исключаетъ возможность смотрѣть на наслѣдство какъ на юридическое лицо: ибо, -такъ разсуждаютъ юристы — между смертью того, кто оставилъ послѣ себя наслѣдство и закрѣпленіемъ за наслѣдниками правъ на это наслѣдство, нѣтъ промежутка времени, когда бы оно никому не принадлежало и могло бы, хотя временно, являться въ видѣ самостоятельной юридической личности. Фикція никому не принадлежащаго наслѣдственнаго имущества не имѣетъ по этому никакого практическаго значенія и должна быть, какъ не нужная, отброшена. Объ ней въ нашихъ гражданскихъ законахъ и не упоминается. Однако римскіе юристы смотрѣли на дѣло иначе, признавали наслѣдство, послѣ его открытія до перехода къ наслѣдникамъ, никому не принадлежа-

щимъ—hereditas jacens—и соединяли съ нимъ имущественныя права и обязанности, принадлежащія юридическимъ лицамъ.

Откуда взялись эти противоположныя воззрѣнія и которое изъ нихъ слѣдуетъ считать правильнымъ? Мы думаемъ, что ихъ противопоставленіе другъ другу есть дѣло недоразумѣнія, что оба они должны быть приняты и дѣйствовать рядомъ; мысль, что они исключаютъ себя взаимно, могла возникнуть только вслѣдствіе смѣшенія права на наслѣдованіе съ правами на наслѣдственное имущество. Если расчленить, какъ слѣдуетъ, эти понятія, то окажется, что оба приведенныя выше положенія не противорѣчатъ другъ другу и не только могутъ, но должны, въ интересахъ наслѣдниковъ и по здравой юридической логикѣ, дѣйствовать бокъ-о-бокъ, взаимно поддерживая и дополняя другъ друга. Это видно изъ слѣдующаго:

Права на наслѣдованіе начинаются для наслѣдниковъ съ момента смерти того, кто оставилъ послѣ себя наслѣдство; но пока не разрѣшится вопросъ, кто долженъ быть признанъ за наслѣдника— а это можетъ продолжаться очень долго, особливо въ случаѣ спора о правахъ наслѣдованія,— лица, предъявляющія права на наслѣдованіе, не имѣютъ еще правъ на наслѣдство. Они получаютъ эти права съ того лишь момента, когда права на наслѣдованіе будутъ за ними признаны и закрѣплены. Въ какомъ же положеніи находится наслѣдственное имущество съ момента смерти бывшаго его хозяина и до утвержденія наслѣдниковъ въ правахъ? Относительно денежныхъ капиталовъ, помѣщенныхъ въ кредитныхъ учрежденіяхъ, а также вообще движимостей, требующихъ лишь храненія, это вопросъ праздный: они ни нуждаются ни въ какихъ хозяйственныхъ распоряженіяхъ, кромѣ храненія. Но возьмемъ хозяйство, фабрику, горный заводъ, промышленное заведеніе, даже домъ и т. п., и дѣло представится совсѣмъ въ другомъ видѣ. Эти имущества должны быть завѣдываемы и управляемы, а съ этимъ можетъ быть сопряжено множество самыхъ разнообразныхъ и сложныхъ юридическихъ сдѣлокъ и отношеній— покупки и продажи, контракты и условія личнаго найма, иски и процессы, денежныя дѣла, пріобрѣтеніе и потеря правъ давностью и т. п. Такого рода юридическія отношенія не могутъ быть ни отложены, ни прекращены, безъ разстройства имущества, оставшагося послѣ умершаго и безъ ущерба интересамъ наслѣдниковъ, будущихъ хозяевъ наслѣдства. Кто же юридически

уполномоченъ вести всѣ эти дѣла? Прежній хозяинъ не существуетъ, новый еще не имѣетъ правъ. На это отвѣчаютъ: опека; но опека дѣйствуетъ во имя того, кого она представляетъ. Кого же она будетъ представлять въ данномъ случаѣ? Вотъ это то обстоятельство — несуществованіе лица, имѣющаго право на наслѣдственное имущество, и побудило римскихъ юристовъ возвести наслѣдство, за указанный промежутокъ времени, въ юридическое лицо, во имя котораго опека и дѣйствуетъ въ качествѣ его представителя.

Наконецъ, для наслѣдства наступаетъ послѣдній моментъ: права на него наслѣдниковъ выяснены и опредѣлены, послѣдніе становятся настоящими его хозяевами. Спрашивается, какой юридическій характеръ имѣетъ все то, что произошло съ наслѣдственнымъ имуществомъ съ момента смерти лица, послѣ котораго оно осталось, до того момента, когда оно перешло къ наслѣдникамъ? Единственно возможный отвѣтъ тотъ, что наслѣдникъ считается какъ бы получившимъ право на наслѣдство съ момента смерти бывшаго хозяина этого имущества; ибо только такой отвѣтъ сразу страняетъ всѣ юридическія затрудненія, которыя могли бы возникнуть безъ разрѣшенія вопроса въ этомъ смыслѣ. Если права наслѣдника на наслѣдство считать перешедшими къ нему со смерти бывшаго хозяина наслѣдственнаго имущества, то всѣ вопросы, связанные съ преемствомъ правъ на имущество, какъ-то: о давности, о срокахъ по обязательствамъ и процессамъ, о правѣ требовать вознагражденія за ущербъ и убытки, нанесенные наслѣдственному имуществу какъ тѣми лицами, которыя имъ управляли въ указанный промежутокъ времени, такъ и посторонними, и множество другихъ, весьма сложныхъ юридическихъ отношеній, разрѣшаются легко и просто, по общимъ началамъ правъ вещныхъ и по обязательствамъ. Дать такое рѣшеніе представляется тѣмъ естественнѣе, что фикція юридической личности наслѣдства вѣдь и допущена съ единственною цѣлью обеспечить и оградить интересы наслѣдниковъ. При всякой другой юридической постановкѣ дѣла рождается множество недоумѣній относительно всего того, что происходило съ наслѣдственнымъ имуществомъ со смерти бывшаго его хозяина, до перехода къ наслѣдникамъ.

Изъ сказаннаго видно, что возведеніе начала правъ наслѣдниковъ къ моменту смерти бывшаго хозяина наслѣдства, а наслѣдственнаго имущества въ юридическое лицо, не только не исклю-

чаютъ другъ друга, а напротивъ, взаимно другъ друга дополняютъ: надобно только вникнуть въ ихъ истинный смыслъ и дѣйствительное юридическое значеніе, которые вполнѣ выясняются цѣлью ихъ установленія. Возведеніе начала правъ наслѣдниковъ къ моменту смерти бывшаго хозяина наслѣдства вовсе не значитъ, что съ этого момента наслѣдникъ уже можетъ распоряжаться доставшеюся ему частью наслѣдства на правахъ хозяина: такое толкованіе невозможно потому, что, до утвержденія въ правахъ, остается неизвѣстнымъ, кому наслѣдство будетъ принадлежать; утвержденіе же въ правахъ наступаетъ не въ моментъ открытія наслѣдства, а гораздо позднѣе. И такъ, можно и должно понимать приведенное положеніе только въ томъ смыслѣ, что правамъ и обязанностямъ наслѣдниковъ, по утвержденіи ихъ, приписывается обратное дѣйствіе, вплоть до момента открытія наслѣдства. Точно также и возведеніе наслѣдства въ юридическое лицо не должно понимать въ широкомъ смыслѣ; придумано оно и допущено съ единственною цѣлью восполнить недостатокъ настоящаго хозяина наслѣдственнаго имущества и, притомъ, лишь на столько, на сколько это крайне необходимо для того, чтобъ наслѣдство не пришло въ разстройство и упадокъ, до перехода его въ руки наслѣдниковъ на правахъ полныхъ хозяевъ. Согласно съ тѣмъ, вещи удобохранимыя и денежные капиталы, входящіе въ составъ наслѣдства, не имѣютъ характера и значенія юридическихъ личностей; но та часть наслѣдственнаго имущества, которая представляетъ собою какое нибудь хозяйство, промыселъ или промышленное предпріятіе, находящіеся въ дѣйствіи или ходу, имѣющіе свой инвентарь и свою особаго рода жизнь и дѣятельность, по необходимости возводятся въ юридическія лица. Эта фикція даетъ юридическую оправу и форму дѣятельности и жизни имуществу, не имѣющему настоящаго хозяина. Такъ какъ единственная цѣль подобной фикціи—поддержать наслѣдство въ хорошемъ видѣ, до передачи наслѣдникамъ, то имущественная правоспособность наслѣдства, въ качествѣ юридическаго лица, ограничивается лишь тѣми правами, какія совершенно необходимы для поддержанія наслѣдственнаго имущества въ исправномъ положеніи. Наслѣдственное имущество, возведенное въ юридическую личность, можетъ пріобрѣтать, отчуждать, вступать въ обязательства, вести процессы только въ тѣхъ условіяхъ и границахъ, какія указываются необходимостью поддержать хозяйство, не дать ему придти въ разстройство и упадокъ; но вводить коренныя улуч-

шенія, измѣнять систему хозяйства, пускаться въ спекуляціи и аферы нельзя, ибо такого рода права принадлежатъ только хозяину. Въ такомъ лишь смыслѣ слѣдуетъ понимать наслѣдство какъ юридическое лицо—hereditas jacens. Такимъ лицомъ становится только та часть наслѣдства, которая находится въ дѣйствіи въ моментъ смерти хозяина и остается, перейдя въ управленіе и завѣдываніе наличныхъ наслѣдниковъ или опеки, вплоть до перехода къ наслѣдникамъ. До этого послѣдняго момента и наслѣдники и опека только завѣдываютъ, управляютъ имуществомъ, не имѣющимъ хозяина, и слѣдовательно не могутъ дѣйствовать въ качествѣ представителя хозяина, а представляютъ лишь имущество, ввѣренное ихъ управленію.—

Этимъ мы и оканчиваемъ изложеніе наслѣдственнаго права, то есть правъ, обязанностей и юридическихъ отношеній, возникающихъ по поводу перехода имуществъ и имущественныхъ юридическихъ отношеній отъ умершихъ къ живымъ, съ характеромъ наслѣдства. Все остальное—вводъ во владѣніе, передача движимаго имущества, раздѣлъ наслѣдства и т. п. опредѣляются началами не наслѣдственнаго права, а имущественныхъ правъ—вещныхъ и по обязательствамъ, и потому къ наслѣдственному праву не относятся. Они уже были разсмотрѣны при изложеніи имущественныхъ правъ.

Цѣна семьдесять пять копѣекъ.

Продается въ книжномъ складѣ М. М. Стасюлевича С.-П.-Б. Вас. остр 2 л. д. 7.

2007081198